

المحاماة

مجلة قانونية تصدرها نقابة المحامين

بسم الله الرحمن الرحيم

”وَاطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَلَا تَسْرِعُوا الْقَتْلَ فَبَعْضُكُمْ عَلَى بَعْضٍ كَافِرٌ غَافِلٌ
وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ وَاصْبِرُوا إِنَّ اللَّهَ مَعَ الصَّابِرِينَ“

صدق الله العظيم

ينشر ويبرأ

١٩٧٧

السنة السابعة والخمسون

المجلد

الأول والثاني

المحكمة

مجلة قانونية تصدرها نقابة المحامين

بسم الله الرحمن الرحيم

”وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَلَا تَسْزِعُوا فَتَنَفْسُوا
وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ وَاصْبِرُوا إِنَّ اللَّهَ مَعَ الصَّابِرِينَ“

صدق الله العظيم

يناير وفبراير

١٩٧٧

السنة السابعة والخمسون

المعدان

الأول والثاني

هذا المذر ..

يصدر هذا العدد في ميماء كان محددا فيه صدور المديين الخامس والسادس من السنة السابعة والخمسين .. اى ان هذا المذر يتأخر عن مواعده قرابة الاربعة اشهر .. تلك حقيقة اوضحناها باقتضائية المديين السابقين ، كما اوضحنا كذلك اسببها ونواعيها ...

هو سببان مع الزمن كما تستعيد المجلة انتظامها الذى اغتفنته بعض الوقت ، وقهر الصعاب حتى تعود المجلة كما كانت من حيث الصدور المنتظم ، لك وعند التزامنا به ، وعهد على انفسنا لاتحيد عنه .

واذ يصدر هذا العدد متضمنا الاثواب الثمانية من احكام ومبادئ ارساها القضاء ، فانه يضم كذلك الابحاث التالية :

- المحاضرة التى القاها السيد / الزميل الاستاذ محمد شوكيت التونى عن الدستور .
 - بحث فى موضوع (وسائل التوازن الاجتماعى بين السلطة والحرية) للسيد الزميل الدكتور كمال ابو العيد المحامى .
 - بحث فى موضوع (المركز القانونى للوكيل الملاحى فى مصر) للسيد الزميل الاستاذ محمد حافظ حسين بسيونى المحامى .
 - بحث بشأن (انفراد قانون الاحكام العسكرية بنص لايتفق واصول المحاكمات) للسيد الزميل الاستاذ فتحى سعيد جورجى المحامى .
 - بحث بشأن (احكام وقف تنفيذ العقوبة فى قانون الاحكام العسكرية) للسيد الزميل الاستاذ محمد فؤاد احمد مرسى المحامى .
- والله نسال التوفيق والسداد فى خدمة الزملاء الاعزاء وفى رحاب رسالة المحلهاه المجيدة الشليخة .

سكرتير التحرير

عصمت الهوى
المحامى

المحاسبة والحضارة...

المحاسبة لا تعني إلا في أكثر الأوجواء انطلاقاً وحرية،
ولا يستقيم أمرها إلا في أكثر النظم استقامة وعدالة،
حتى أصبح لزاماً في التعرف على قدر ما بلغت أمة
من رقي وحضارة ، أن يعرف قدر ما بلغه
الدفاع فيها من مكانة وجدارة .

من أقوال الأستاذ الجليل الفقيه مصطفى البرادعي

قضايا محكمة النقض الجنائية

١

٢٨ يناير ١٩٧٢

(١) أمر احالة : محكمة استئنافية . تهمة ، وصفا
معارضة . إجراءات م ٢٠٧ في ١٥ جلسة ١٩٥٩ م ٢/٢٥
(٢) حكم غيابي : طعن بالنقض . معارضة . محل
صناعي وتجاري . نقض ، طعن ، في ٥٢ جلسة ١٩٥٤
م ٢١

المبادئ القانونية :

١ - كانت التهمة الموجهة الى المتهم في طلب
التكليف بالحضور وجرت المحاكمة على اساسها
هي انه اذار محلا بغير ترخيص ولم تقل
النيابة ان المتهم ملزم بالعمل بدون شهادة
صحية - وهي الواقعة التي تضمنتها الاوراق
- ولم ترفع الدعوى عن ذلك - والواقعتان
منفصلتان ومستقلتان - ولا يحق للمحكمة
الاستئنافية ان توجه اليه هذه التهمة ابلها
فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه وبثبئة
المطعون ضده من التهمة الموجهة اليه .

٢ - انه وان كان الحكم المطعون فيه قد
صدر غيابيا الا ان الطعن فيه بطريق المعارضة
غير جائز عملا بقانون المحال الصناعية
والتجارية لصدوره في جريمة وقعت بالمخالفة
لاحكام هذا القانون ، ومن ثم يكون الطعن فيه
بالنقض جائزا .

المحكمة :

من حيث انه وان كان الحكم المطعون فيه
قد صدر غيابيا الا ان الطعن فيه بطريق المعارضة

غير جائز بنص المادة ٢١ من القانون
رقم ٤٥٢ لسنة ١٩٥٤ في شأن المحال الصناعية
والتجارية لصدوره في جريمة وقعت بالمخالفة
لاحكام هذا القانون ، ومن ثم يكون هذا الطعن
جائزا ، وقد اسقوف الشكل المقرر في القانون .

وحيث انه يبين من المفردات - التي امرت
المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن انتهت
ان المطعون ضده - وهو صاحب « بوفيه » -
زاوّل العمل بدون شهادة صحية ، وليس في
الاوراق ملخص الى ادارته المحل بغير ترخيص .
لما كان ذلك ، وكثت النيابة العامة قد
احالت المطعون ضده للمحاكمة عن واقعة ادارة
المحل بغير ترخيص ، وهي التي وردت بطلب
التكليف بالحضور ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد
لانسبائه بالحكم المطعون فيه ، قد ادانته من هذه
الجريمة وهي لا اصل لها في الاوراق ، فانه
يكون قد خالف القانون .

ولما كان من المقرر طبقا للمادة ٣٠٧ من
قانون الإجراءات الجنائية انه لا يجوز مصاحبة
المتهم عن واقعة غير التي وردت بأمر الاحالة
او طلب التكليف بالحضور . واذا كان ذلك ،
وكثت التهمة الموجهة الى المتهم في طلب التكليف
بالحضور وجرت المحاكمة على اساسها هي انه
اذار محلا بغير ترخيص ، ولم تقل النيابة ان
المتهم ملزم بالعمل بدون شهادة صحية ولم
ترفع الدعوى عن ذلك - والواقعتان منفصلتان
ومستقلتان عن بعضهما - ولا يحق للمحكمة
الاستئنافية ان توجه اليه هذه التهمة ابلها .

لما كان ما تقدم جيمعه ، فانه يتعين نقض
الحكم المطعون فيه وبثبئة المطعون ضده من

كان التفتيش من محضر جلسة المحكمة ان الطاعن او المدافع عنه لم يشر الى اعتراف الطاعن او الى انه كان وليد اكراه ولم يطلب الى المحكمة اجراء تحقيق بشقه ، فلهذا لا يقبل منه اثارة ذلك لأول مرة امام محكمة النقض .

٥ - اذا كان التفتيش من محضر جلسة المحكمة ان الطاعن لم يطلب الى المحكمة اجراء تحقيق عن حالة الضوء وامكن الرؤية خارج القضي ، فلهذا لا يحق له من بعد ان يثير هذا الامر لأول مرة امام محكمة النقض .

٦ - اذا كان الحكم قد اطمأن الى شهادة الضابط ، فان ما يثيره الطاعن وما يسوقه من قرائن لتجريح قوله لا يعدو ان يكون من اوجه الدفعا الموضوعية التي لا تستوجب ردأ صريحا من المحكمة بل الرد يستفاد من أدلة الثبوت التي لوردها الحكم .

٧ - لا يصح ان يكون ما ينمى الطاعن بشأن اجراءات تحقيق الشرطة سببا للطعن على الحكم بالنقض مخام ان هذا التحقيق جرى في مرحلة سابقة على المحكمة .

٨ - لما كان الشارع قد استهدف - من معاقبة كل من حارز او احرز او اشترى او سلم او استخرج او فصل او صنع جواهر مشفرة بشر قصد الاتجار او التماطلى او الاستعمال الشخصى - ان يحيط بكل الحالات التي يتصور ان تحدث عملا وقد يفت منها حازر المادة المخدرة بغير قصد الاتجار او التماطلى من العقاب ، فلهذا لا محل لما يثيره الطاعن من ان الحكم لم يبين الغرض من الاحراز .

المحكمة :

وحيث انه لما كان يبين من الحكم المأمون فيه انه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة احراز مخدرات الجشيش بشر قصد الاتجار او التماطلى او الاستعمال الشخصى التي دان بها الطاعن وأورد على ثبوتها في حقه أدلة ساقطة مستمدة من احوال الرائد . . رئيس مبلحشمرزكامبلبة والشرطيين .

التهمة الموجهة اليه احيالا لنص الفترة الثانية من المادة ٣٥ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ الممن ١٣٣٨ سنة ٤٢ ق رثمة ومضوية المادة المستشارين حسن ايو الفتوح الشريفي ومحمود خليل عطية ومحمد عبد الجيد سائلة ، وطه الصديق فنانة ومحمد عادل مرزوق .

٢

٢٨ يناير ١٩٧٢

(١) تفتيش : لادن . مخدر . تصريفات ، محكمة موضوع ، سلفتها .

(٢) حكم : تفتيش ، عيب . التفتيش .

(٣) محكمة موضوع : سلفتها في تقدير دليل ، شهود

(٤) اثبات : اعتراف ، عدول .

(٥) تفتيش : طعن ، سبب .

(٦) دفاع : اخلال بصفته .

(٧) تحقيق : محكمة ، اجراءات .

(٨) مخدر : حكم ، تضييق ، عيب . ق ١٨٢

السنة ١٩٦٠ م ٢٨

المبادئ القانونية :

١ - من سلطة المحكمة التقديرية ان ترى في تحريات الشرطة ما يسوغ الان بالتفتيش ولا ترى فيها ما يقتضيها بان احرز انهم للمخدر كان بقصد الاتجار او التماطلى او الاستعمال الشخصى متى بنت ذلك على اعتبارات ساقطة .

٢ - اذا كان الحكم لم يحول في قضائه على وجود آثار للمخدر في جيب صديري الطاعن ، فلهذا لا يجيبه القضي بعدم ارسال الصديري للتحليل اذ انه فضلا عما أورده للحكم من ان المخدر المضبوط وجد مغلفا فلهذا بغرض وجوده مجردا فلهذا لا يلزم بالضرورة تخلف آثار منه بالاجيب .

٣ - محكمة الموضوع ان تحول على شهادة شهود الأثبات وتعرض عن احوال شهود التفتيش ما دامت لاتلق فيما شهدوا به .

٤ - محكمة الموضوع سلطة مطلقة في الاخذ باعتراف المتهم في أي دور من ادوار التحقيق وان عدل عنه بعد ذلك متى اطمأنت الى صحته ومطابقته للحقيقة والواقع ، واذا

اعتراف الطاعن أو إلى أنه كان وليد اكراه ولم يطلب إلى المحكمة إجراء تحقيق بشأنه فانه لا يتبل منه إثارة ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض. - وإذا كان الثابت كذلك من محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن لم يطلب إلى المحكمة إجراء تحقيق عن حالة الضوء وإمكان الرؤية خارج القمى فانه لا يحق له من بعد أن يثير هذا الأمر لأول مرة أمام محكمة النقض .

ولما كان الحكم قد ألهم إلى أدلة الثبوت في الدعوى ومن بينها شهادة الضابط ، فإن ما يثيره الطاعن وما يسوقه من ترائن لتجريح أقوال الضابط مما يثير إلى تظليل التهمة لا يعدو أن يكون من لوجه الدفاع الموسوعية التي لا تستوجب ردًا مريبًا من المحكمة بل أن الرد يستفاد من أدلة الثبوت التي أوردتها الحكم ، أما ما يتماه الطاعن بشأن تعيب إجراءات تطبيق الشرطة فلا يصح أن يكون سببًا للطعن على الحكم بالنقض مادام أن هذا التحقيق جرى في مرحلة سابقة على المحاكمة .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المظنون فيه أنه لم يعول في قضائه بالإدانة على سبق الحكم على الطاعن أو العثور على مبلغ من المال معه فانه لا محل لما يثيره الطاعن في هذا الشأن . ولما كان الشارع قد استهدف بما نص عليه في المادة ٢٨ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها - من محاربة كل من حاز أو لحز أو اشترى أو سلم أو نقل أو استخرج أو فصل أو صنع جواهر مخدرة بغير قصد الاتجار أو التعملى أو الاستعمال الشخصي - أن يحيط بكافة الحالات التي يتصور أن تحدث عملاً وقد بطلت منها حائز المادة المخدرة بغير قصد الاتجار أو التعملى من العقاب ، فانه لا محل لما يثيره الطاعن من أن الحكم لم يبين الغرض من الإحراز . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

الطعن ١٢٩٢ سنة ٤٢ ق بالمهينة المضافة .

ومن تقرير التحليل ، وكان الحكم قد حصل ما جاء بمحضر التحريك بما لا يتعارض الطاعن في صحة ما نظره عنه ، وكان يبين من محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن لم يدفع صراحة ببطلان أدن التفتيش لعدم جدية التحريات وإنما اقتصر على التشكيك في الواتمة بالتمرض للمسجون بالتحريات .

ولما كان من سلطة المحكمة التقديرية أن ترى في تحريات الشرطة ما يسوغ الآن بالتفتيش ولا ترى فيها ما يفتقها بأن إحراز التهم للمخدر كان بقصد الاتجار أو التعملى أو الاستعمال الشخصي متى بنت ذلك على اعتبارات سليمة ، وكلفت المحكمة قد اقتضت بجدية الاستدلالات التي بنى عليها أمر التفتيش وكفايتها لتسويغ إصداره وأثرت النتيجة على تصرفها في شأن ذلك ، فإن ما يثيره الطاعن بشأن بطلان التحريات لا يعدو أن يكون عوداً إلى المجادلة في أدلة الدعوى التي استبطلت منها معتقدها في حدود سلطتها الموضوعية .

لما كان ذلك ، وكان الحكم لم يعول في قضائه على وجود أكثر للمخدر في جيب صغير الطاعن فانه لا يجديه التمسى بعدم إرسال المصدري للتحليل إذ أنه فضلاً عما أوردته الحكم من أن المخدر المضيوط وجد مغلفاً معه بغرض وجوده مجرداً فانه لا يلزم بالضرورة تخلف آثار منه بالجيب .

ولما كان المحكمة الموضوع أن تعول على شهادة شهود الإثبات وتعرض من أقوال الشهود التي ملأها بالتكذيب فانه لا محل لما يثيره الطاعن من أن هي أطرحت شهادة شاهد التمسى . ملأها بالتكذيب لم تظن إلى أقواله ويضى التمسى في هذا الخصوص ولا محل له .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن لمحاكمة الموضوع سلطة مطلقة في الأخذ باعتراف المتهم في أي دور من أدوار التحقيق وإن عدل عنه بعد ذلك متى اطاعت إلى صحته وبطلانها للحقيقة والواقع ، وكما أن الثابت من محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن أو المدافع عنه لم يثير إلى

٤ - إن كان الطعن بالنقض للمرة الثانية ، إلا أنه لما كان الميعب الذي تسبب الحكم مقصوراً على الخطأ في تطبيق القانون ، فإنه يتعين أن تصحح محكمة النقض في الطعن وتصحح الخطأ وتحكم بمقتضى القانون دون حاجة إلى تحديد جلسة لنظر الموضوع مادام أن العوار لم يرد على بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم مما يقتضيه التعرض لموضوع الدعوى .

٥ - للثانية أن تطعن بطريق النقض في الأحكام وإن لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خلاصة في الطعن ، بل كلفت المصلحة هي للمحكوم عليه ، وطالما أنه لا يبنى على طعنها - في حالة عدم استئنافها حكم محكمة أو درجة - تسوية المركز .

الحكمة :

وحيث أن النيابة العامة في مجال المصلحة أو السنة في الطعن هي خمس مغلل وتختص ببركر قانوني خلص إذ تبطل المصلحة العامة وتسمى في تحقيق موجبات القانون ، ومن ثم فلها أن تطعن بطريق النقض في الأحكام وإن لم يكن لها كسلطة اتهام مصلحة خلاصة في الطعن بل كلفت المصلحة هي للمحكوم عليه ، وطالما أنه لا يبنى على طعنها - في حالة عدم استئنافها حكم محكمة أول درجة - تسوية المركز المتهم .

ولما كان الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بطلاناً بالنظام العام ويجوز أثره لأول مرة أمام محكمة النقض متى كلفت بمقومته وانسح من مخونات الحكم المطعون فيه ، أو كلفت عناصر هذا الدفع قد انطوت عليها الأوراق ، بغير حاجة إلى تحقيق موضوعي ، وكلفت النيابة العامة تد اثارت وأثارت في طعنها بطلان سبق الحكم على المطعون ضده عن الواقعة ذاتها في الجلسة رقم ٢٥٧ لسنة ١٩٦٢ قصر التيل (٢٢١٦) سنة ١٩٦٤ جنح مستأنفة وسط القاهرة) في ١٦ من يناير ١٩٧٢ ، حكم أصبح نهائياً من قبل الفصل في الدعوى المطروحة في ٦ من فبراير ١٩٧٢ .

٣

٢٩ يناير ١٩٧٢

- (١) مسئولية جنائية : محكمة مرتين عن قبل واحد .
- (٢) دعوى : نظرها ، دفع بعدم جواز . نظام عام .
- نقض ، طعن ، سبب .
- (٣) شك بدون رصيد : حكم ، تسببه ، عيب .
- إجراءات م ٥٤ : نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق القانون .
- (٤) نقض : طعن للمرة الثانية ، في ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م .
- (٥) نقض : طعن ، سنة ، مصلحة . نيابة عامة ، طعن ، مصلحة .

الجزاء القانونية :

١ / لا تجوز محلكمة الشخص عن فصل واحد مرتين ذلك أن ازدواج في المسؤولية الجنائية عن الفعل الواحد أمر يحرمه القانون وتتلاقى به العدالة .

٢ - الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها يتعلق بالنظام العام ويجوز أثره لأول مرة أمام محكمة النقض متى كلفت بمقومته وانسح من مخونات الحكم المطعون فيه ، أو كلفت عناصر هذا الدفع قد انطوت عليها الأوراق ، بغير حاجة إلى تحقيق موضوعي .

٣ - متى كان الثابت أن المطعون ضده طلب تأجيل نظر الدعوى لنظرها مع قضية تقوم في موضوعها على ذات الشك وهو ما يحمل على الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ، وكان يبين من الإطلاع على القضية المسبوبة لأوراق الطعن أن الواقعة موضوع الدعوى الجنائية فيها هي بعينها الواقعة موضوع الدعوى الحالية فقد اتحدنا سببا وخصوما وموضوعا وقد حكم في الدعوى الأولى نهائياً على الطاعن بالإدانة من قبل مسطور الحكم المطعون فيه للصادر في الدعوى الحالية . ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بإحالة الطاعن عن نفس الفعل الذي سبق أن عوقب عن ارتكابه في الدعوى المتسار إليها فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

اصل الشيك فيكون المظنون شدة قد حوكم في الدعويين عن فعل واحد ، واذا كان قد قضى في الدعوى الأخيرة في ١٦ من يناير ١٩٧٢ بمسك نهائى جاز قوة الامر القضى بإدانة المظنون شدة ، فانه كان يتعين ان يقضى في الدعوى الحالية — التى صدر فيها الحكم في ٦ من فبراير ١٩٧٢ اى بعد صدور الحكم في الدعوى الأخرى وصيرورته نهائيا — بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها ، ابا وقد قضى الحكم المظنون فيه بإدانة الطامن عن نفس الفعل الذى سبق له عوقب عن ارتكابه في الدعوى المشار اليها . فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون .

واته وإن كان الطمن بالنقض للمرة الثانية الا انه لما كان الجيب الذى شمل الحكم مقصورا على الخطأ في تطبيق القانون فانه يتعين حسب القاعدة الأصلية المتصوص عليهما في المادة ٣٩ من القانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطمن امام محكمة النقض ان تحكم هذه المحكمة في الطمن وتصحيح الخطأ وتحكم بمنقضى القانون دون حاجة الى تحديد جلسة لنظر الموضوع مادام ان الحوار لم يرد على بطلان في الحكم او بطلان في الإجراءات اثر في الحكم مما يقتضى التعرض لموضوع الدعوى . لما كان ما تقدم ، فانه يتعين نقض الحكم المظنون فيه وتصحيحه بإلغائه بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها .

الطمن ١٩٦٥ سنة ٤٢ في برئاسة ومضوية المسادة المستشرين محمود عيسى المبروى ومحمد الدين صنية وابراهيم أحمد الديواني ويصطفى محمود الاسويش ومحمد السيد محمد المبروي .

٤

٢٩ يناير ١٩٧٢

- (١) إختلاس لوال أمية : **مستشعر** .
(٢) حكم : **سبب** ، إجراءات : **٢٩** .
(٣) حكم : **سبب** ، عيب : **نقض** ، طعن : **سبب** ، اشتراك : **توقيع** .
(٤) التفت : **حكم** ، **السبب** ، **عيب** .

لما كان ذلك وكان الثالث من مراجعة محضر جلسات الدعوى الحالية ان المظنون شدة طلب بجلسة ١٩٦٥/١٢/٢٦ تأجيل نظر الدعوى لنظرها مع القضية ٢٢١٦ لسنة ١٩٦٤ جنح مستأنفة وسط القاهرة التى تقوم في موضوعها على ذات الشيك ، وهو ما يحصل على الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها . وكان يبين من الاطلاع على الجنبه ٢٢١٦ سنة ١٩٦٤ مستأنف وسط القاهرة المضمومة لأوراق الطمن ان الواقعة موضوع الدعوى الجنائية فيها هي بعينها الواقعة موضوع الدعوى الحالية رقم ١٩٨٣ سنة ١٩٦٤ جنح مستأنفة وسط القاهرة فقد اتحقتا سببا وخصوصا وموضوعا اذ حرتا عن شيك واحد وبذات المبلغ وهو الشيك ٩٠٦٥٢٨ الذى لم يقبله رسيدي وقد حكم في الدعوى الاولى نهائيا . على الطامن بالإدانة بتاريخ ١٦ من يناير ١٩٧٢ ومن قبل صدور الحكم المظنون فيه القاضي بالإدانة في الدعوى الحالية بتاريخ ٦ من فبراير ١٩٧٢ . لما كان ذلك ، وكان من المقرر انه لا تجوز محكمة الشخص من فعل واحد مرتين ذلك ان الترواج في المسؤولية الجنائية من الفعل الواحد امر يحرمه القانون وتكادى به العدالة ، وكلفت المادة ٤٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على انه « تنقض الدعوى الجنائية بالنسبة للبتهم المرفوعة عليه والواقع المسندة فيها اليه بصدر حكم نهائى فيها بالبراءة او بالإدانة ، واذا صدر حكم في موضوع الدعوى الجنائية فلا يجوز اعادة نظرها الا بالطمن على الحكم بالطرق المقررة في القانون » .

ولما كان الثالث — مناسلف — ان الواقعة المسادية موضوع الدعوى الجنائية المطروحة المتقيدة برقم ١٠٠٢٣ سنة ١٩٦١ جنح قصر النيل (١٩٧٢ سنة ١٩٦٤ جنح مستأنفة وسط القاهرة) هي بعينها الواقعة موضوع الدعوى الجنائية المتقيدة برقم ٢٥٧ سنة ١٩٦٢ جنح قصر النيل (٢٢١٦ سنة ١٩٦٤ جنح مستأنفة وسط القاهرة) ، فاولاها حرر محضرها ينتقضى الصورة اللوغرافية للشيك ولما الأخرى فقد انتهت فيها بالطريق اللوغرافي بموجب

المبادئ القانونية :

١ - مجرد وجود عجز في حساب للوقت الضمومي لا يمكن أن يستكون بذاته دليلاً على حصول الاختلاس ليجوز أن يكون ذلك نفسنا من خطأ في العمليات الحسابية أو لسبب آخر .

٢ - الفراغ الحكم في عبارات علمية معما أو وضعه في صورة مجبلة لا يحقق الغرض الذي قصده المشرع من استبعاد تضبيب الأحكام ، ولا يمكن تحكية النفس من مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار انبثها بالحكم .

٣ - متى كان الحكم لم يبين بوضوح وتفصيل الأدوات والمهمات المتول باختلاسها وكانت احالة الحكم على الاستدلال التي تضمنها تقرير الجرد دون أن يعنى بذكرها وتفصيلاتها فإن ذلك لا يكفي في بيان أسباب الحكم الصادر بالأدانة لظوه مما يكشف عن وجهه اعتماده على هذين التقريرين اللذين استنبطت منهما المحكمة معتدتها في الدعوى على أساسه مما يعم الحكم بالقتور .

٤ - متى كان دفاع الطاعن الثاني قائم على أن المهمات المضمومة بسيارته ملك لآخر ، وكان البين أن تقريرى الجرد لم يرد بها ما يفيد أن المهمات المضمومة بسيارته ملك لآخر ، وكان من الاصناف التي كانت في عهدة الطاعن الأول كما لم يذكر أحد من أعضاء لجنتى الجرد في التحقيقات شيئاً عن ذلك ، وكان الحكم قد استند في ادانة الطاعن الثاني إلى ما تضمنته تقريرى اللجنتين دون ايضاح أو تفصيل تقوى الاستدل به منها ، فله يكون معنياً بالقتور .

الحكمة :

حيث انه يبين من مطالعة الحكم الملعون فيه انه بعد أن بين واقعة الدعوى استند في ادانة الطاعنين الى اسوال الشهود وما تبين من تقريرى اللجنة التي شكلت لفحص عهدة الطاعن الاول واللجنة التي اعلمت الفحص على ضوء ما ابداه هذا الأخير من اعتراضات وإن فهمه

المهمات المضمومة بتسليم ١٩٢٧ ج ٣٩ م وان المهمات المضمومة بسيارة الطاعن الثاني تقدر قيمتها بمبلغ ٣٠٨ و ٣٤٠ م ورد الحكم على دفاع الطاعن الاول بعدم وجود اختلاس في محبته بأن اعتراضاته بالتحقيقات قد قبلت اللجنة التي شكلت بفحصها والرد عليها ردوداً مقبولة تالخذ بها المحكمة وتطمئن اليها وانها لا تعول على انكاره لاطمئنتها لالة الثبوت في الدعوى ، كما رد الحكم على دفاع الطاعن الثاني بأن المهمات المضمومة بسيارته ملك لآخر وانها ما يتداول بالاسواق بقوله « بأنها كما تبين من اتوال الشهود انها مخططة ومملوكة لحمة جنوب القاهرة للكهرباء بطوان وان اغلبها لا مثيل له في الاسواق » .

١ - لكان ذلك ، وكان البين من المردات المضمومة أن لجنة الجرد الاولى انتهت الى وجود زيادة في الميزان قيمتها ٤٣٦٠ ج و ٥٢١ م وعجز قيمته ٤١٤٦ ج و ٦٦٩ م واطرت اللجنة الثانية أن جملة الزيادة ١٨٧٢٢ ج و ٨١٨ م والمجز ٣٤٥٦ ج و ٩ م وعلقت اللجنة في نهاية تقريرها أن أسباب هذا العجز ترجع الى صرف اصفاف بدون استثمارات صرف أو صرف اصفاف بديلات تتوق الكهف المطلوبة باستثمارات الصرف أو مجوزات تتوق النسب المسموح بها ، وإن كل ذلك يختلف التطبيقات الخزنية .

كما قرر أعضاء لجنة الجرد الثانية عند سؤالهم بالتحقيقات أن العجز الناتج من اختلاس الميزم الأول للمعدة يبلغ ٢٠٤٦ ج و ٩٥٩ م وأن العجز الناتج عن الاعمال يبلغ ٤١٢ ج و ٥٠ م وفكروا أن بعض الزيادات نتجت من عدم صرف المطلوب بالكامل حتى يتيسر لأمين المخزن التصرف فيها ، وبمبلغ قيمتها ٦٦٤٤ ج و ٥٦٦ م يحكون جملة ما اختلسته المقيم ١٩١١ ج و ٤٢٥ م لما باقى الزيادات وتقدرها ١٢٣٢٨ ج و ٢٨٤ م فترجع الى عدم الدقة في العمل .

٢ - لكان ذلك ، وكان من المقرر أن مجرد وجود عجز في حساب الميزان الضمومي لا يمكن

أخرى إلا الأدلة في المواد الجنائية مستفادة يكتل بعضها بعضها وينسجها مجتمعة تكون عقيدة القاضي بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر الضميمة على مبلغ الآخر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي ألقته إليه المحكمة .

لما كان ذلك ، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإحالة بغير حاجة إلى بحث باتي لوجه الطعن .

التميم ١٢٩٩ سنة ٢٢ ق بالهيئة السابقة .

٥ فبراير ١٩٧٢

(١) جرائم مرتبطة : عقوبة . ارتباط . جرح عمد . ضرب . سلاح . فراية . لفرقة ، نقض ، طعن ، مخالفة . تقنون . مصفحة . نقض ، طعن ، سحب . حكم ، تسبب . عيب . ق ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ ق ٧٥ لسنة ١٩٧٨ عقوبات م ١/٢٢ ق ٢٢٢ لسنة ١٩٥٤ م ٣٠١/٢٦ .

فيها الوضوح : جرائم جنسية . محكمة موضوع ، سلطانها في تغيير نواتج الارتباط .

فيها حكم ، تسبب ، عيب . ارتباط .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان الحكم المطعون فيه قد صاغ صحيح التقنون إذ اعتبر جرائم أحداث جرح عمداء وأحراز سلاح ناري غير مشخفن بغير ترخيص ، وأحراز لفرقة ، وموتقة واعتبرها كلها جريمة واحدة ووقع عنها جميعا العقوبة المقررة لأصدها ، دون عقوبة التفرية ومصادرة المصروفات ، وثلاثة يكون قد خالف التقنون بما يوجب نقضه نقضاً جزئياً وتصحيحه بغيره المطعون فيه خمسة جنهات ومصادرة المصروفات بالإضافة إلى عقوبة السجن التي بها .

٢ - مناط تطبيق العقوبة الثابتة من المادة ٢٢ من قانون العقوبات أن تكون الجرائم قد انتقلت إلى خطة جريمة واحدة بعدة أفعال مكتملة لبعضها البعض وجهت بينوا وجبة الغرض فتكونت منها جريمة إجرامية غير قليلة العقوبة .

أن يكون بذاته قليلاً على حصول الاختلاس لجواز أن يكون ذلك ناشئاً من خطا في المعطيات الصورية أو لسببه أخرى وكانت الأحكام في المواد الجنائية يجب أن تبين على الجزم واليقين لا على الظن والاحتمال ، وكان الشارع يوجب في المادة ٢١٠ من قانون الإجراءات الجنائية أن يشتمل الحكم على الأسباب التي بنى عليها والا على بللالي .

والمراد بالتسبب المعبر بتحديد الاستدلال والحجج المبنى هو عليها والمتجدة هو له سواء من حيث الواقع أو من حيث التقنون . ولكي يتحقق الغرض منه يجب أن يكون في بيان جلي متصل بحيث يستطاع الوثوق على مسوغات ما قضى به . لما أفرغ الحكم في عبارات عامة مبهمة أو وضعه في صورة مجبلة فلا يتحقق الغرض الذي قصده الشارع من استجابه وتسبب الأحكام ولا يمكن محكمة النقض من مرتابة صحة تطبيق القضاة على الواقعة كما صلت اثباتها بالحكم .

ولما كان الحكم المطعون فيه لم يبين بوضوح وتفصيل الأدوات والمهمات المتول باختلافها وكان حالة الحكم على الاستدلال التي تضمنها تقريرى الجرد دون أن يعنى بذكرها . وتضمنها فإن ذلك لا يكفي في بيان أسباب الحكم للصار بالإدانة لخلوه مما يكشف من وجه اعتماده على هذين التقريرين اللذين استنبطت منهما المحكمة معتقدها في الدعوى على أساسه مما يوجب الحكم المطعون فيه بالتصور .

لما كان ذلك ، وكان البين أيضاً من المفردات أن تقريرى الجرد لم يرد بها ما يقيد أن المهمات التي شملت بعبارة الطامن التي هي من الأصناف التي كتبت في عدة التماسين الأول كما لم يذكر أحد من أعضاء لجنتي الجرد في التحقيقات شيئاً من ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه استند في أدائه الطامن الثاني إلى ما تضمنه تقريراً للجنيتين دون إيضاح أو تفصيل لحدوث ما استدلل به منها ، فإن الحكم يكون صحيحاً بالقصور في التمييز ولا يغني عن ذلك ما ذكرته المحكمة من أدلة .

بالتسليحة بأن تلمن بطريق الكنفذ في الحكم
تصويبه »

لما كان ذلك ، وكان الحكم المعلوم فيمعد
صادف صحيح القانون إذ اعتبر الجرائم الثلاث
التي ثبت لقتل المعلوم ضده لها مرتبطة
في حكم الفقرة الثانية من المادة ٢٢ من قانون
المعويك واعتبرها كلها جريمة واحدة ، ولوقع
عنها جميعا العقوبة المقررة لأشدها ، ذلك
بأن الفقرة الثانية من المادة ٢٢ من قانون
المعويك تنص على أنه « إذا وقعت عدة
جرائم لفرض واحد وكلفت مرتبطة ببعضها
بحيث لا تقبل التجزئة يجب اعتبارها كلها
جريمة واحدة. والحكم بالعقوبة المقررة لأشدها
تلك الجرائم »

وكان من المقرر أن مناط تطبيق هذه الفقرة
من المادة المذكورة أن تكون الجرائم قد انتظمها
خطة جنائية واحدة بعدة أفعال مكملة لبعضها
البعض وجمعت بينها وحدة الفرض فكانت
منها وحدة إجرامية غير قليلة للتجزئة ، وكان
تفسير توافر شروط المادة المشار إليها
أو عدم توافرها أمرا يدخل في سلطة محكمة
الموضوع مادامت تقيم قضائها على ما يحمله
قانونا .

وإذا كان الحكم المعلوم أنه قد استغفل
من ظروف الدوى وأدلتها أن المعلوم ضده
أطلق النار على الجنى عليه - بغير قصد
نظه - من السلاح الناري المضبوط والغير
مرخص له به وانتهى في منطق سليم إلى القول
بأن الجرائم الثلاث المسندة إلى المعلوم ضده
وهي أحداث الجرح الصمد وأحراز السلاح
الناري وتخزينه بغير ترخيص - قد ارتكبت
لفرض واحد وأنها مرتبطة ببعضها ارتباطا
لا يقبل التجزئة - الأمر الذي يوجب اعتبارها
ككلاً جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة
لأشدها وهي جريمة أحراز السلاح الناري
لأن الحكم لا يكون قد لخص في القانون
ويكون النص عليه في هذا الخصوص غير
سديد .

لما كان ذلك ، وكلفت العقوبة المقررة
لجريمة أحراز سلاح من الأسلحة النارية غير

٢ - إذ كان الحكم المعلوم فيه قد
استخلص من ظروف الدعوى وأدلتها أن
المعلوم ضده أطلق النار على الجنى عليه
- بغير قصد قتله - من السلاح الناري
المضبوط وغير المرخص له به ، وانتهى في منطق
سليم إلى القول بأن الجرائم الثلاث المسندة
إلى المعلوم ضده ، قد ارتكبت لفرض واحد،
وأنها مرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، الأمر
الذي يوجب اعتبارها كلها جريمة واحدة
والحكم بالعقوبة المقررة لأشدها وهي جريمة
أحراز السلاح الناري - فإن الحكم لا يكون
قد لخص في القانون .

المحكمة ٢

وحيث أن الحكم المعلوم فيه بين وأتمه
الدعوى بما مجله أن المتهم (المعلوم ضده)
توجه في يوم الحادث إلى الجنى عليه بمنزله
وأثر مناقشة بينهما أطلق عليه عياراً نارياً من
نرد خرطوش كان يحمله فأحدث به الإصابات
الموصوفة بالتقرير الطبي الشرعي وتم قبض
المرء بمسكن المعلوم ضده عقب وقوع
الحادث وبهين أنه غير مرخص له به وأنه
صالح للاستعمال وتخلل حينئذ ويدخله خللة
مخلقة ، ثم بعد أن أورد الحكم الأدلة على ثبوت
الوالة على هذه الصورة في حق المعلوم
ضده والمراح فقامه - فوَضَّ ثبوت القتل
مستبعداً توافرها لدى المعلوم ضده - وانتهى
إلى قوله :

« وحيث أن الجرائم التي وقعت من المتهم
أنما وقعت لفرض واحد ومرتبطة ببعضها
ارتباطاً لا يقبل التجزئة - بما يتعين معه
اعتبارها جريمة واحدة وتوقيع العقوبة المقررة
لأشدها وهي جريمة أحراز السلاح الناري
غير المشفخ بغير ترخيص عملاً بالمادة ٢٢
من قانون المعويك إلا أن المحكمة وهي بمسند
توقيع العقوبة أفعلت توقيع عقوبة
الشراة المخصوص عليها في الفقرة
الأولى من المادة ٢٢ سلكة التفكير وهي
عقوبة أصلية وجوبية مع عقوبة السجن - كما
كان الحكم بمسافة السلاح المضبوط -
ولا يتسما بدارية لما قانوناً إلا أن توجب

لها أنه حكم " من بعد وقوع الجريمة " باحقيقتها
باحقيقتها للأشياء المحجوزة .

٢ - تم جريمة اختلاس الأشياء المحجوزة
بمجرد عدم تقديم هذه الأشياء من هي في
عهدته إلى المكلف بيدها في اليوم المحدد للبيع
بقصد عرقلة التنفيذ .

٣ - لا يشترط القانون لقيام جريمة اختلاس
الأشياء المحجوزة وتوافر القصد الجنائي فيها
أن يبدها الحارس أو يصرف فيها ، بل يكفي
أن يمتنع عن تقديمها يوم البيع أو الأرصاد
عنها بقصد عرقلة التنفيذ إضراراً بالادان
الضام .

المحكمة :

حيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه
بالحكم المأمون فيه بين واقعة الدعوى بما
تتوافر به العناصر القانونية كافة للجريمة التي
دان الطاعنة بها وأورد على شوتها في حقتها
أدلة مستندة بما ثبت من محضرى المحضر
والتهديد وهي أدلة من شأنها أن تؤدي إلى
بإرضاء الحكم عليها .

لما كان ذلك " وكان السن من أسلف
الطعن ذاتها أن التبرئة التي تحدد لليم
المحجوزات هو يوم ١٩٧٠/١١/١٥ وهو تاريخ
وثمة الجريمة المستندة للطاعنة " أن الحكم
بالحقة الطاعنة للفتنات المحجوزة والنساء
الححر المذموم علماً وامتناره كان له بكن ليم
مصدر الا في ١٩٧١/٣/١ وهو تاريخ لاحق
للتاريخ الذي وثقت فيه الجريمة .

لما كان ذلك " وكان من المقرر أن جريمة
اختلاس الأشياء المحجوزة تتم بمجرد عدم
تقديم هذه الأشياء من هي " في عهدته إلى
المكلف بيدها في اليوم المحدد للبيع بقصد عرقلة
التنفيذ " ذلك لما ينطوئ عليه هذا الفعل
من الإضرار بمصلحة الدائن الخاصة ومن
مخالفة لأوجب الاحتزام لأداب السلطة التي
أولمته وكان لا يشترط القانون لشأن طاعنة
الخاصة وتوافر القصد الجنائي فيما أن يبدها
الحارس أو يصرف فيها بل يكفي أن يمتنع عن

المشخصة بغير ترخيص طبقاً لما تنص عليه
الفقرة الأولى من المادة ٢٦ من القانون ١٩٦٤
لسنة ١٩٥٤ في شأن الأسلحة والذخائر المعدل
بالقانونين ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ و ٧٥ لسنة ١٩٥٨
هي السجن والغرامة التي لا تجاوز خمسمائة
جنيه " فضلاً عن وجوب الحكم بمصادرة
السلح والذخيرة موضوع الجريمة وفقاً لنص
المادة ٢٠ من القانون سالف الذكر .

ولما كان الحكم المأمون فيه قد قضى
بمعاقبة المأمون ضده بالسجن دون عقوبتي
الغرامة ومصادرة المظبوطات " فإنه يكون قد
خالف القانون في هذا الصدد . لما كان
ما تقدم " فإن الحكم المأمون فيه يكون مشوباً
بميب الخطأ الجزئي في القانون بما يوجب
نقضه نقضاً جزئياً وشمحيه وفقاً للقانون في
هذا الخصوص ، بتقريب المأمون ضده خمسة
شهور ومصادرة المظبوطات بالإضافة إلى
عقوبة السجن المتقضى بها " ورقتن المأمون
لما عد ذلك .

الطعن ١٩٧٥ سنة ٢٢ في بقية السلف .

٦

٥ فبراير ١٩٧٢

(أ) الخلاس : أشياء محجوزة . مسئولة جنائية .
محدد .

(ب) الأشياء محجوزة : تقديمها للمكلف بيدها .

(ج) عدم جنائي : أشياء محجوزة .

الجزاء القانوني :

١ - لا كانت الطاعنة لا تتزعم فيما انتهت في
محضر " المحضر والتبديد القانوني عمل المحكمة في
ادانتها علم ، ماورد بهما " وكان دفاعها قد تأسس
على أنها أثلبت دعوى استرداد المقتولات
المحجوزة قسم ، فما أصلحته " وكان الحكم
في دعوى الاسترداد بإلغاء المحضر المقدم قد
صرح بعد وقوع الجريمة التي دعت الطاعنة
بها ، فإنه لا بدعى الطاعنة مناعتها في أحقة
الجنة الحاجزة في توهم المحضر علم ، فتقلاً لها
استناداً إلى أنها ليست مدنية لها " ولا يستحق

(ج) مسئولية مدنية : اعفاء . في ١٨٢ لسنة ١٩٦٠م
(د) تقنين : نصرة . مقرر في ١٨٢ لسنة ١٩٦٠م
اعفاء .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان الطاعن لم يكشف عن مواطن عدم اتساق أقوال الشهود مع الوقائع موضوع الشهادة ، ، وجاءت عبارته في هذا الشأن مرسلة مبهمه ، هذا فضلا عن أنه لا يقدم في سلامة الحكم - على فرض صحة ما يثبته الطاعن - عدم اتساق أقوال شهود الإثبات في بعض تفصيلاتها أمام التلبيات التي حصل أقوالهم بها لا تناقض فيه ولم يورد تلك التفصيلات أو يركن إليها في تكوين عقيدته .

٢ - لما كانت محكمة الموضوع ليست ملزمة في أخذها بقول المتهم أن تتقدم نفسها بظاهرها بل لها أن تأخذ منها بما تراه مطابقا للحقيقة ، ، وكان الطاعن لا يجادل فيما أوردته الحكم من أقوال ، أدلى بها بالتحقيقات ، فإنه لا تشب على الحكم إذا هو استند من تلك الأقوال - التي لم ينص عليها بما اعترف - ما مدعه الأدلة الأخرى التي أقام عليها قضاؤه بأداة الطاعن .

٣ - الإصرار أن لحكمة الموضوع أن تأخذ بأقوال شهود الإثبات وتعرض عن قلة شهود التي ملأمت لأتقن بما شهدوا به دون أن تلام بشأن السبب مادام الرد على أقوال الآخرين مستفادا من الأخذ بأداة التلبيات التي أوردتها الحكم .

٤ - لما كان ما سلكه الحكم المظمن أنه من أدلة الدعوى ومقررها وملاسلها كلها في الدلالة على أن الطاعن كان يعلم بما تخويه المخلية المبررة التي أعدت بالمسيرة ملكه من دهر مخفر ، فإن الحكم يكون قد رد على دفاع الطاعن في هذا الشأن بما ينصحه بلام هذا الذي استخلصه الحكم لا يفرضه عن موجب الإيضاح المتقن والقطعي .

٥ - إذا كانت المحكمة قد إعطت نظر الدعوى فيقول الطاعن محليا للدفاع عنها ، وجاء في

تقديمها يوم البيع أو الإرجاء عنها بقصد عرقلة التنفيذ إضرارا بالدائن الحاجز . ولما كانت الطاعنة لا تنازع فيما ثبت بمحضرى الحجز والتبديد اللذين عول الحكم في أدانتها على ما ورد بهما ، وكان دفاعها قد تأسس على أنها أقبلت دعوى استرداد للمقتولات المحجوزة وتضى فيها لصالحها ، ولما كان التلبيات أن الحكم في دعوى الاسترداد المختر إليها بإلغاء الحجز الموقوع قد صغر بعد وقوع الجريمة التي دبت الطاعنة بها .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الحجز تفصيليا أو أداريا مادام قد وقع فإنه يكون مستحقا للاحترام ويظل منتجا لأثاره وليس لأحد الاعتداء عليه ولو كان الحجز مشوبا بالطلان طالما لم يصدر حكم ببطلانه من جهة الاختصاص فإنه لايجدى الطاعنة منازعتها في أحقية الجهة الحاجزة في توقيع الحجز على منتهالها استفادا إلى أنها ليست مدنية لها ، ولا يشغ لها أنه حكم من بعد وقوع الجريمة ، أحقيتها للأشياء المحجوزة .

لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المظمن أنه أنه يكون قد أصاب صحيح القائلون أن تضى بادانة الطاعنة ، ويكون ما ثبته الطاعنة على غير أساس ، مما يتعين معه رفض الطعن بموضوعه .

المان ١٤٥٩ - ٢٢ في بلجنة السليمة .

٧

٥ فبراير ١٩٧٢

(١) التلبيات : شهود . حكم ، صيب ، عيب ، نقض طعن ، عيب .

فيما اعتراف : التلبيات ، إقرار . محكمة موضوع ، ساحتها في تقدير دليل .

(٢) شهود اثبات : محكمة موضوع ، ساحتها .
(٣) مخدر : قصد جنائي .

(٤) محلياً : دفاع ، إخلال بحقه . محكمة ، إجراء .
في ٦١ لسنة ١٩٦٨ م . ٥٠ و ٥٢ إجراءات م ١٩٧٧ .

(٥) قبضي : نقض . جبره . ملوور غيب تفصيلي .
دعوى بطلان قبضي ونقض . دفع ، مصلحة . نقض .
مان ١٤٥٩ - ٦٦ لسنة ١٩٦٢ م ٦٦ - ٢٠ .

(٦) دفع : بطلان تبعية ، مصلحة .

٩ - إذ كان القضاة في الأحوال التي أحل بها الطاعن - ولقي جعلت بمعد ضبط الجوهر المخدر بالسيارة ملكه - لم تتمدد مجرد قول مرسل عار عن دليله بأن شخصاً اسمه هو المالك الحقيقي للسيارة وإله سلمها له بحلقها بعد أن نقل إليه ملكيتها ، وقد وردت هذه الأحوال من الطاعن في نطاق دعواه أنه لا يعلم عن الجوهر المضبوط بالسيارة شيئاً ، وهو دفاع قد أطره الصك ، وما دامت لم تسهم أقواله هذه في تحقيق فرض التشريع بضبط أحد ممن يكون قد ساهم في اقتراف الجريمة ، فإنه لا يتحقق بها موجب الإعفاء من العقاب المقرر بتلك المادة لتخلف القابل المسوغ له .

المحكمة :

حيث إن الحكم المأمون فيه بين واقعة الدعوى بما حصله أنه في ١٧٠/٢/١٤ تقدم رئيس مكافحة المخدرات بمذاه السكندرية بلخيارية إلى مدير جمرات الركاب بالمحطة البحرية تفيد أن تحرياته السرية دلت على أن المتهم (الطاعن) وآخرين قاطنين من بيروت على الباخرة أرمنية في ذلك التاريخ وبحوزتهم كمية من المواد المخدرة وبعض المهربات الأخرى يخفونها بأماكن حساسة من أجسادهم وسياراتهم بجراة تفتيشهم تفتيشاً دقيقاً فاشتر مدير الجمرات على هذه الأخيرة بقبولها واحالها إلى وكيل جمرات الركاب الذي قام بتشكيل لجنة برئاسة ومعضوية ثلاثة من مأموري الجمرات ومأمور قسم السيارات بالجمرات والميكانيكي بالجمرات ورئيس وحدة مكافحة المخدرات بالميناء وأحد ضباط الشرطة لتفتيش السيارة الخاصة بالطاعن والتي حصل رقباً أردنياً .

وتوجهت اللجنة إلى مكان وجود السيارة وأجرت تفتيشها بحضور الطاعن. وفتح حقيبتها وجد بها صندوق من التفاح وأطر احتياطي للسيارة وورق مشمع أرضية الحقيبة وتقليم الميكانيكي عضو اللجنة بكر تلك الأرضية عثر في الفراغ أسلوا على كاسم نازول

الجلبة التالية وطلب التفتيش لحضور محليه الرقيب الجبسية الذي ملكان من حقه أنموال للدفاع عنه لعدم قيده بجدول الحامين المشتغلين بجمهورية مصر العربية ، فلا ضم على المحكمة إذا هي التفتت عن طلب الطاعن تأجيل نظر الدعوى ومضيها في نظرها مكففة بالمحامي المتدب دون أن يكون في حجة إلى بيان العلة في عدم اجلة المحكمة الطاعن نظله .

٦ - لما كان البين من جودات الصك المأمون فيه أن تفتيش سيارة الطاعن الذي أسفر عن ضبط الجوهر المخدر في مخبئه سرية بها ، ثم داخل الدائرة الجبركية وبعد إبلاغ رجال الجمرات بما دلت عليه التحريات السرية من أنه يجوز جواهر مخدرة وأشياء مهربة أخرى يخفيها بجسمه وأمتعته وسيارته، وكلفت اللجنة التي شكلت لإجراء هذا التفتيش برواية وكيل جمرات الركاب ، وأنه على فرض صحة ما يثريه الطاعن من أن بعض أعضاء اللجنة لم يكونوا من مأموري الضبط القضائي فإن لوكل جمرات الركاب أن يستعين في إجراء التفتيش بمن يرى مساعدته فيه ما دأوا يعملون تحت إشرافه وإذا نتج عن التفتيش الذي أجرى دليل يكشف عن جريمة جالبجوه مخدر فإنه يصح الاستشهاد بهذا الدليل على تلك الجريمة على اعتبار أنه نتيجة إجراء مشروع قانوناً .

٧ - لا جدوى للطاعن فيما يثريه من بطلان التفتيش الأول للسيارة ما دام لا ينزع في صحة التفتيش الثاني للسيارة ، إذ أن ما أسفر عنه هذا التفتيش من ضبط الجوهر المخدر يحل قضاء الحكم بإدائته .

٨ - متى كان البين من مطلعة دفاع الطاعن بجلبة المحكمة أنه لم يتمسك بإعفائه من العقاب وكان من المقرر أن المحكمة لا تقرب بتقصي أسباب إعفاء المتهم من العقاب في حكمها ما لم ينفع به أمامها ، فإذا لم يتمسك أمام المحكمة بقيام سبب من تلك الأسباب فلا يكون له أن ينعي على حكمها إعفائه التحدث من ذلك .

ما يتصل بالتنقيش الأول للسيارة مضيقا ان
حقيقة السيارة كانت مغلفة قبل اجراء تفتيشها
وانها فتحت بفتحها الذي قدمه الطاعن ،
وعند ايراد الحكم لاتوال باقى الشهود - وهم
باقى اعضاء اللجنة التي تولت التنقيش
الأول - اوردتهم شهدوا بمثل ما شهد به
الشاهد الثاني (وكيل جبرك الركاب بالميناء).

لما كان ذلك ، وكان لا يحيب الحكم ان
يحيل في ايراد اتوال الشهود الى ما اوردته من
اتوال شاهد آخر مادامت متفقة مع ما استند
اليه الحكم منها ، وكان من المقرر ان يعين لمقبول
وجه الطعن ان يكون واضحا محددا وكان
الطاعن لم يكشف عن مواطن عدم اتفاق اتوال
الشهود مع الوقائع موضوع الشهادة وجاءت
مبارته في هذا الشأن برسلة مبهمه ، هذا فضلا
عن انه لا يتقدم في سلامة الحكم - على فرض
صحة ما يشتره الطاعن - عدم اتفاق اتوال
شهود الاثبات في بعض تفاصيلها مادام الثابت
انه حصل اتوالهم بما لا تنقض فيه ولم يورد
نكالت التمسيلات او يركن اليها في تكوين
معتقدته .

ولما كان الثابت ان الحكم احل في اتوال
الشهود على اتوال وكيل جبرك الركاب بالميناء
وهي التي تتعلق بما اسفر عنه التنقيش الأول
للسيارة الذين كانوا من بين اعضاء اللجنة التي
شكلت لاجرائه ، فان منى الطاعن على الحكم
في هذا الصدد لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن لا يتزعم ان
اوردته الحكم في بيانه لواقعة الدعوى وباتوال
الشهود وباتواله عن مؤدى الدليل المستند
من جواز سفره من انه قدم من بيروت الى
الاستكدرية على الباقرة ارمينيا في يوم ضبط
الواقعة ، وكان الثالث من الاطلاع على
المفردات المضمومة ان استند التنبية الصلبة
الى جواز السفر الخاص بالطاعن كان للتعليل
على امر حضوره في ذلك التاريخ ، ومن ثم فان
الحكم يكون قد بين وجه استدلاله بجواز سفر
الطاعن بما ينحصر عنه دعوى القصور في
التسبيب في هذا المجال .

تحوى مادة الاتيون كما عثرت اللجنة في امكن
سرية خلف المتعد الخلفى للسيارة اسفل
الصكان على اكليس لخرى تحوى مادة الاتيون
وكان مجموع ما عثر عليه من الاكليس
١٢٥ كيسا زنتها ١٥٧ر٥٥ كيلو جراما .

وفي ١٩٧٠/١٠/٢١ تقدم رئيس وحدة
البحث الجنائية بالميناء بمحضر يفيد بان
تحريقاته السرية مع رئيس وحدة مكافحة
المخدرات بالميناء وآخرين من ضبط الشرطة
دلت على انه لا يزال بسيارة للطاعن المحفوظة
على نمة القضية بخزن الدائرة الجبركية
كمية اخرى من المواد المخدرة بداخل مخيا
سرى آخر ويعادة تفتيشها بعد الحصول على
اذن النيابة العامة لسفر التنقيش عن اكتشف
مخباين سريين بشاسيه السيارة بجهتيه اليمنى
واليسرى عثر بأحدهما على ١٢ لفافة وبالأخر
على ١٣ لفافة تحوى جوهر الاتيون وتزن
جميعها سبعة وعشرين كيلو جراما ، وقد اترك
الطاعن ملته بالمخدرات المضمبوطة ، ولورد
الحكم على ثبوت الواقعة على هذه الصورة في
حق الطاعن ادلة مستمدة من اتوال رئيس وحدة
مكافحة المخدرات بالميناء ووكيل جبرك الركاب
بالميناء وثلاثة من مأموري الجبرك ومأمور
تسم السيارات بالجبرك وميكانيكى بالجبرك
واحد ضبط الشرطة بقسم البحث الجنائى بشرطة
الميناء ومن تقرير المعامل الكيميائية بمصلحة
الطب الشرعى من نتيجة تحليل المواد
المضمبوطة ومن اتوال الطاعن ومن الاطلاع
على جواز سفره وعلى اوراق ترخيص السيارة
المضبوطة .

واذ عرض الحكم لاتوال الشهود اورد مؤدى
اتوال رئيس وحدة مكافحة المخدرات بالميناء
تفصيلا في شأن ما دلت لايه تحريقاته السرية
والاجرامات التي اخذت تالية لذلك وما اسفر
منه تنقيش سيارة الطاعن في اول مرة وما دلت
عليه التحريات السرية اللاحقة من انه لا زالت
توجد مواد مخدرة بالسيارة في مخبائه لم
تكشف في التنقيش الأول. وما اسفر عنه تنقيشها
للمرة الثانية ، كما اورد الحكم مؤدى اتوال
وكيل جبرك الركاب بالميناء وتمد تمسعت على

تسليم السيارة له يسوى أقواله هو فضلاً عن أن الشاهدين المذكورين يقران انواقعة الاتفاق على تسليم السيارة تمت حوالى منتصف شهر فبراير سنة ٧٠، بما يقرر المتهم أن اتصاله به تم لأول مرة منذ عشرة أيام سابقة على وصوله الى الاسكندرية أى في أوائل مارس سنة ١٩٧٠. (ثانياً) أن النائب من الاطلاع على أوراق ترخيص السيارة المضيطة رقم ٢٤١٦٠ الأردن أنها مؤرخة من ١٩٧٠/١/١ باسم المتهم (ثالثاً) لما علم المتهم بوجود المسألة المخدرة في السيارة فتاب من ملكيته للسيارة وعدم اتصال احد بها سواء منذ وضمها على ظهر البوخرة حتى وصولها وتفتيشها واخفاء المادة المخدرة في مخبئ صرية تكلف اعدادها جهداً ووقتاً غير طيبين وما ثبت من عدم صحة دفاع المتهم الخاص بالتوصل من يدعى .. به ..

لما كان ذلك وكان لا يتقدم في سلامة الحكم خطأ المحكمة في تسمية أقوال المتهم اعترافاً — طالما أن المحكمة لم ترتب عليه وحده الأثر القانوني للاعتراف — وكان لمحكمة الموضوع أن تستند انتفاهاً من أى دليل تطعن اليه طالما أن هذا الدليل له مأخذه الصحيح من الأوراق — ومع هذا فله لا يبين مما أورده الحكم أنه نسبته الى الطامن اعترافاً بارتكاب الجريمة وأنشأ اقتصر على اقراره بحضور تفتيش السيارة الأولى وضبط ما أخفى بها من مخدر .

لما كان ذلك وكلفت المحكمة ليست ملزمة في اخذها بقول المتهم أن تلتزم نفسها وطاوعها بل لها أن تأخذ منها بما تراه مطلباً للحقيقة ، وكان الطامن لا يجادل فيما أورده الحكم من أقوال أدلى بها بالتحقيقات ، فله لا ترتب على الحكم إذا هو استند من تلك الأقوال — التي لم ينعتها بقها اعتراف — ما يدعم الأدلة الأخرى التي أتم عليها قضاءه بادانة الطامن ، لما كان ذلك ، وكان الأصل لمحكمة الموضوع أن تأخذاً بقول شهود الإثبات وتعرض عن قلة شهود التفتيش لماديت لانتق بها شهدوا به دون أن تلتزم ببيان السبب ما دام الرد على أقوال الآخرين مستبعداً من الإثبات لقلّة الثبوت التي أوردها الحكم ، ومع هذا فإن الحكم الطعن فيه قد

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عرض لأقوال الطامن في قوله « ويسؤال المتهم في التحقيقات قرر أن المخدرات المضيطة ضبطت في السيارة الخاصة به بالصورة التي رواها ونفى عليه بوجود هذه المخدرات في السيارة وذكر أنه يصل سائق سيارات وانه إنشاء وجوده في عمان بالأردن قبل قسومه الى الاسكندرية قبله من يدعى .. وطلب منه توصيل السيارة المضيطة الى مصر مقابل أجر قدره عشرين ديناراً ومصاريف كلّه فوافق فسلمه السيارة المضيطة ورقمها ٢٤١٦٠ الأردن ماركة بليموت وذلك في اليوم السابق لوصوله الاسكندرية على ظهر البوخرة ارمينيا كما سلمه مفتاح السيارة وانه وصل الى ميناء الاسكندرية ونزل والسيرة من على ظهر المركب قام رجل الجبرك بتفتيش السيارة فوجدوا بها المخدرات المضيطة وسأله عنها فذكر عليه بوجودها بالسيارة ، وقال المتهم أن إجراءات التفتيش والضبط تمت في وجوده وذكر أن أحد غيره لم يتصل بالسيارة منذ أن تسلمها من .. حتى وصولها ميناء الاسكندرية واتممه الذي يحمل مفتاح السيارة « وأضاف بأن السيارة مملوكة .. وانه حولها لاسمته حتى يستطيع السفر بها « وانه أخيره بأنه سيكون في القاهرة لاستلام السيارة وانه سينزل في فندق ناشيونال « وقال أن بداية تعرفه .. كان منذ عشرة أيام سابقة على ضبطه، وانه لا دليل على واقعة تسليم .. السيارة المضيطة له سوى أقواله هو « .

ثم انقل الحكم الى أن الدفاع من الطامن تقدم لطلب مستشار الاحالة بطلب سماع شاهدي نفى ارميني الجنسية كغيب التنبيلة العلمية لتحقيق هذا الدفاع بسماع أقوالهما « وأورد الحكم مؤدى لقول هذين الشاهدين « ثم خلص الى أطراح دفاع الطامن في قوله « وحيث أنه بالنسبة لدفاع المتهم الذي أبداه والسابق ببقائه « فإن المحكمة لا تحول عليه لما يقى : (أولاً) أن واقعة تسليم من يدعى .. السيارة المضيطة للمتهم لا دليل عليها سوى أقوال المتهم التي لم تتلبد بأي دليل أما ما أدلى به شاهدا التفتيش من أقوال فينفضها ما ذكره المتهم عند سؤاله في تحقيقات التنبيلة يوم ضبطه من أنه لا دليل على واقعة

بجنسية الجمهورية العربية المتحدة أو جنسية إحدى الدول العربية بشرط المحللة بالمآل » ، ونصت المادة ٢٧٧ من قانون الإجراءات الجنائية على أن « المحلون المقبولون للرافعة أبلغ محكم الاستئناف أو المحكم الابتدائية يكونون مختصين دون غيرهم بالرافعة أمام محكمة الجنيلت » ، وكان الثابت من افادة نقلة المحلين المرفقة بذكره التليفة العامة في الطعن أن الاستاذ .. المحلى الأردنى الجنسية غير مقيد بجدول المحلين المشتغلين بجمهورية مصر العربية .

لما كان ذلك ، فله وان كان من المقرر أن المتهم حر في اختيار من يتولى الدفاع عنه وحقه في ذلك حق أصيل مقدم على حق المحكمة في تعيين المدافع عنه ، الا أنه وقد أجلت المحكمة نظر الدعوى ليؤكد الطامن محلليا للدفاع عنه ، وجاء في الجلسة التالية وطلب التأجيل لحضور محابيه الأردنى الجنسية الذى ما كان من حقه أن يمثل للدفاع عنه لعدم قيده بجدول المحلين المشتغلين بجمهورية مصر العربية ، وهى حقيقة واقعة لا يملى فيها الطامن فلا ضير على المحكمة اذا هى التفتت من طلب الطامن تأجيل نظر الدعوى ومضيها في نظرها مكتفية بأداء المحلى المنتخب للدفاع عنه لمهته بالترافع في الدعوى ، بما يكون معه الطامن قد استوفى حقه في الدفاع أبلغ المحكمة ، وبما لا يتواءم به الإخلال بحق الدفاع المطلق لإجراءات المحكمة ، وبحسب الحكم ما ثبت بمحضر جلسة المحكمة دون أن يكون في حجة الى بيان العلة في عدم اجابة المحكمة الطامن لطلبه ، ويكون النعى على الحكم في هذا المقام في غير محله .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد عرض للدفع ببطالان القبض والتفتيش الذى أيداه الدفاع عن الطامن بجلسة المحكمة واسمه على أن سلطات الجبركليس له سلطة للتفتيش والبحث عن المخدرات وان حقا في ذلك بمقتضى البضائع المهربة التى يستحق منها رسوم جبركية ، ورد عليه في قوله « أن سلطة رجال الجبرك في التفتيش طبقا للقانون غير مستبرة بالنسبة لكافة الأشخاص والأشياء الموجودة داخل الدائرة

عرض لا توال شاعدى نعى الطامن ولما حرجها بأسباب ستقتة تؤدي الى ما انتهى اليه .

لما كان ذلك ، وأنه وان كفت المحكمة غير مكلفة بالفتح استقلا عن الطم بالجور المخدر طالما كان ما لورفته في حكمها من وقائع وظروف يكفى في الدلالة على توافره ، وكان مسئلة الحكم المطعون فيه من وقائع الدعوى وظروفها ولا يسلطها كفايا في الدلالة على أن الطامن كان يعلم بما تنطويه الخلية السرية التى اعتمدت بالسيارة ملكه من جور مخدر ، فإن الحكم يكون قد رد على دفاع الطامن في هذا الشأن بما يحضه ، مادام هذا الذى استخلصه الحكم لا يخرج من موجب الاكتضاء العظمى والمتطرى .

لما كان ذلك ، فإن جميع ما يثبته الطامن في خصوم ماسلف لا يعطو جدلا موضوعيا في تقدير المحكمة للأدلة الناقبة في الدعوى ويبلغ اطمئنانها اليها بما تستقل به ولا يجوز مجادلتها في شأنه لدى محكمة النقض ، ويضى النعى على الحكم في هذا الصدد غير مسيد .

لما كان ذلك ، وكان البين من مطالعة محاضر جلسات المحكمة أن الطامن طلب بجلسة ١٩٧٢/٢/١٢ التأجيل لتوكيل من يتولى الدفاع عنه لمستجابت المحكمة لطلبه وأجلت نظر الدعوى لجلسة ١٩٧٢/٥/٩ وفيها حضر المحلى المنتخب للدفاع عن الطامن وطلب الطامن التأجيل لحضور محليه الاستاذ .. الأردنى الجنسية وهو وكيل أصله في الأردن الا أن المحكمة استمرت في نظر الدعوى واستتمت الى مراعاة المحلى المنتخب للدفاع عن الطامن ولمسدت حكما المطعون فيه .

ولما كفت المادة ٥٠ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ بإصدار قانون المحللة نص على أنه « يشترط نعين يمارس المحللة أن يكون مقيدا بجدول المحلين المشتغلين ، ولا يجوز للمحكم والدوائر الرسمية قبول وكلة المحلى ما لم يكن اسمه مقيدا في هذا الجدول » ، ونصت المادة ٥٢ منه على أنه « يشترط نعين يقيد اسمه في جدول المحلين أن يكون : أولا شتمتعا

وضبط الشرطة وميكيتيكي بالجبرك ، وأنه على فرض صحة ما يثيره الطاعن من أن بعض أعضاء اللجنة لم يكونوا من مأبوري الضبط القضائي — فإن لكل جبرك الزكاب أن يستعين في إجراء التفتيش بمن يرى مساعدته فيه ولو لم يكنوا من رجال الضبط القضائي ما داموا يعملون تحت إشرافه — كما هو الحال في الدموي المطروحة — وإذا نتج عن التفتيش الذي أجرى دليلا يكشف عن جريمة جلب جوهر مخدر فله يصح الاستشهاد بهذا الدليل على تلك الجريمة على اعتبار أنه نتيجة إجراء مشروع قانونا ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أصحح القانون في رفضه للدفع ، هذا فضلا عن أنه لا جدوى للطاعن فيما يثيره من بطلان التفتيش الأول للسيارة ما دام لا ينزع في صحة التفتيش الثاني للسيارة الذي أجرى في ١٠/٢١/١٩٧٠ ، إذ أن ما أسفر عنه هذا التفتيش من ضبط الجوهر المخدر يحمل تضاملا الحكم بدانته، ويمكن منى الطاعن على الحكم في هذا الشأن غير سعيد .

لما كان ذلك ، وكان البين من مطلعة دفاع الطاعن بجلسة المحاكمة أنه لم يتمسك بأفعاله من المقلب عملا بالمادة ٤٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والإتجار فيها ، وكان من المقرر أن المحاكمة لا تلزم بتنصيص لسبب إعدام المتهم من المقلب في حكمها ما لم يدفع به لابلها ، فإذا لم يتمسك أبلم المحاكمة بتقييم سبب من تلك الأسباب فلا يكون له أن ينص على حكمها إغفاله التحصن من ذلك ، هذا فضلا عن أن مفاد نص المادة ٤٨ المشار إليها أن القانون لم يرتب الإعدام بعد علم السلطات بالجريمة إلا بالتنصيص للمتهم الذي يسهم بإبلاغه أسماها إيجليا ومندجا وجديا في معاونته السلطات للوصول إلى مهربى المخدرات والكشف عن الجرائم المخففة المنصوص عليها في المواد ٢٢ ٢٤ ٢٥ من ذلك القانون باعتبار أن هذا الإعدام نوع من المكافأة منحه الشارع لكل من يؤدي خدمة للعدالة ، فإذا لم يكن للتبليغ فائدة ولم يتحقق صدقه بأن كان غير مقسم بالجنينة والكلفة فلا يستحق صلحيه الإعدام لاتخاذ مقومته وعدم تحقق حكمة

الجبركية ومن ثم يكون الدفع في غير محله بمنعيا رفضه .

ولما كان البين من استقراء نصوص المواد من ٢٦ إلى ٣٠ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ بأصدار قانون الجبرك أن الشارع منح موظفي الجبرك الذين أسبغت عليهم القوانين مسنة الضبط القضائي في أثناء تيلهم بتلك وظفتهم حق تفتيش الأمكن والأشخاص والبيئات ووسائل النقل داخل الدائرة الجبركية أو في حدود نطاق الرتبة الجبركية إذا ما قبلت لديهم دواعي الشك في البشاع والأمنعة ومظنة التهريب في من يوجدون بداخل تلك المناطق ، وأن الشارع — باعتبار إلى طبيعة التهريب الجبركي وصلته المباشرة بصالح الخزائن العامة ومواردها ويبدى الاحترام الواجب للتبؤ المنظمة للاستيراد والتصدير — لم يتطلب بالنسبة إلى الأشخاص توافر تبؤ التنبؤ والتفتيش المنظمة بقانون الإجراءات الجنائية أو اشتراط وجود المراد تفتيشه في أخذى الحالات المبيرة له في نطاق النهم القانونى للبداءى المقررة في القانون المذكور ، بل أنه يكفي أن يقوم لدى الموظف القوط بالمرافقة والتفتيش في تلك المناطق حالة تتم من شبهة في توافر التهريب الجبركي فيها — في الحدود المعرف بها في القانون — حتى يثبت له حق الكشف عنها ، فإذا هو عثر أثناء التفتيش الذي يجريه على دليل يكشف عن جريمة غير جبركية معاقب عليها في القانون العلم فله يصح الاستدلال بهذا الدليل أبلم المعام في تلك الجريمة لأنه ظهر أثناء إجراء مشروع في ذاته ولم ترتكب في سبيل الحصول عليه أى مخالفة .

ولما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن تفتيش سيارة الطاعن الذي أسفر عن ضبط الجوهر المخدر في مخفيه سرية بها أعدت لذلك تم داخل الدائرة الجبركية وبعد إبلاغ رجال الجبرك بما دلت عليه التحريات السرية لرئيس وحدة مكافحة المخدرات بالمناه من أنه يجوز جواهر مقدرة والتسبب بمربة أخرى بغيرها بجسمه وأمنته وسيرته ، وكلفت اللجنة التي شكلت لأجراء هذا التفتيش برئاسة وكيل جبرك الركبى ومضوية بعض مأبوري الجبرك

القوانين والواقع ، فله يكون مسيا بالقصور الجبل له .

٢ - إذا كان الحكم المعلن فيه قد انفل بيان أصناف المجرى عليه وكيف أتت إلى وفاته من واقع تقرير فني ، فله يكون مشوبا بالقصور في استظهار رابطة السببية بما يوجب نقضه والإحالة .

الحكمة :

وحيث أن الحكم المعلن فيه بعد أن بين واقعة الدعوى وأورد مؤدي الأكلة التي مول عليها في تفسيره ، رد على دفاع الطامن مستخلا أدانته في قوله : « وبما أن التول بأنه مدير إدارة شئون الديوان وأن مواعيد عمله الرسمية من الساعة ٨ ص إلى الساعة ٢ م وغير مكلف بالحضور في الفترة المسائية وليس من عمله تنفيذ أعمال الصيقات منه مردود عليه أنه كمدير لإدارة شئون الديوان يكون على ماله اتخاذ كافة الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع حوادث بالمبنى الذي يشغله مع باقي موظفيه ولا ينشئ ذلك كونه غير ملزم بالحضور في فترات العمل المسائية ولا يكفى من التهم ما ذهب إليه من أنه أرسل خطبا للجهة المختصة لكريتوم بالإصلاحات فسكان يتعين عليه أن يتخذ فوراً الإجراءات الكفيلة بمنع وقوع أى حادث حتى تتم الإصلاحات الفنية بعمرة الجهة القوط بها ذلك » .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الخطأ في الجرائم غير المعينتهو الركن المميز لهذه الجرائم : فله يجب لسالبة الحكم بالإدانة في جريمة القتل الخطأ أن يبين فضلا عن مؤدي الأكلة التي أعتد عليها في ثبوت الواقعة - عنصر الخطأ وأن يورد الدليل عليه مردوداً إلى أصل صحيح ثبت في الأوراق .

ولما كان كمين من الحكم ومن الإطلاع على المردفات المنسوبة أن دفاع الطامن الذي ليداه بسعد نفي ركن الخطأ عنه يرتكز على أنه يشغل وظيفة إدارية هم مدير إدارة شئون الديوان الذي يشغل بهيئة محاسبة القاهرة ، وأنه ليس

التشريع لعدم بلوغ النتيجة التي يجرى عنها بالإعفاء وهي تمكن السلطات من وضع يدها على مركبي تلك الجرائم الخطيرة .

وإذا كان الثابت أن الأموال التي أدلى بها الطامن في هذا الشأن - والتي جاءت بعد ضبط الجوهر المخدر بالمسيرة - ملكه - لم تعد مجرد قول مرسل عار عن دليله بل شخصاً سبباً . هو المسالك الحقيقي للسيارة وأنه سلمها له بحالتها بعد أن نقل إليه ملكيتها . وقد وردت هذه الأموال من الطامن في نطاق دعواه بأنه لا يعلم من الجوهر المضبوط بالمسيرة شيئاً ، وهو دفاع - على ما سلك - قد أطرحه الحكم وما دامت لم تسهم إقراره هذه في تحقق غرض الشارع بضبط أحد من يكون قد ساهم في اقتراف الجريمة فله لا يتحقق بها موجب الإعفاء من العقاب المقرر بترك المادة لتخلف الغليل المبرر له ، ويكون ما يثيره الطامن في هذا الخصوص غير مقبول . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المعلن فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التي دان الطامن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سابقة مردودة إلى أصلها الثابت في الأوراق ومن شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته للحكم عليها ، فإن الطامن يرمته يكون على غير أساس بتعييناً بنقضه موضوعاً .

الطعن ١٤٤٤ سنة ٤٢ ق بالهيئة السابعة .

٨

١١ فبراير ١٩٧٢

(١) قال هذا : « ضم ، نصيب ، عيب ، دفاع ، كمال بته .
(٢) رابطة سببية : أهلية ، خبرة .

المبادئ القانونية :

١ - إذا اتفق الحكم من مجرد كون الطامن مديراً لشئون الديوان مجرداً لمساقته - وهو ما لا يجوز أن يصح في العقل عدة لثاقته خطا مستوجبا للمسؤولية - دون أن يستظهر مدى الحقيقة الكافية التي ساقته عن قصوره من إغفالها والإجراءات التي كان يتعين عليه القيام بها مما يشغل في اختصاصه الوظيفي كما تعدده

ولحسن سير العدالة وذلك دون حاجة الى بحث
سائر أوجه الطعن .

الطعن ٢٢٥ لسنة ٤٢ ق يترأسه ومضوية السادة
المستشارين محمد عبد القم حمزوى نائب رئيس المحكمة
ونصر الدين حسن مزاح ، وحسن أبو الفتح الشريبي ،
ومحمود كليل مطية ، وطه المحيق دنقة .

٩

١.١ فبراير ١٩٧٢

(١) شك بدون رصيد : حكم ، تسبيب ، شبه ، نقض
طعن ، سحب .
قوة دفاع : اطلاق ، بطلان ، محكمة استئناف ، دفاع
جوهرى .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان الحكم الابتدائى المؤيد
للسبيل به بالحكم المظنون فيه قد اقتصر في بيانه
لواقعة الدعوى على أن الطامع أصدر ثلاثة
شيكات على بنك اسكندرية قرح مصر الجديدة
لأمر المضى عليه الذى قدم هذه الشيكات مرفقا
بها أفادتين من البنك تضمنتا أن الصرف موقوف
بأمر اتهم المساحق ، وذلك دون أن يورد الحكم
في مدونه البيانات الدالة على استيفاء تلك
الشيكات اثراتها القانونية ، فإن ذلك مما
يحييه بالقصور .

٢ - إذا كان الطامع قد قدم للمحكمة
الاستئنافية حافظة المستندات التى رأى انها
مؤيدة لدفاعه ولذى أثبتته على احدى صفحات
الحافظة بما مؤده ان الشيكات محل الاتهام
لم يستوفيا اثراتهما القانونية لصعابا تاريخين
وعبرة غير قابل التحويل وتمسك بدلالة
المستندات المقدمة على انتفاء وصف الشيك من
المستدين موضوع التهمة المسندة اليه ، فإن
سكوت الحكم عن هذا الدفاع الجوهري ايرادا له
وردا عليه يسميه بالقصور البطل له بما يجب
نقضه والاحالة .

الحكمة :

وحيث ان القانون لوجب في كل حكم بالادانة
ان يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة
بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التى

من عمله القيام بتنفيذ اعمال الصيغة وانما يتلقى
الاضطرابات في شكاها من المصنوعين بكل مبنى
ويبلغها الى الادارات الفنية المختصة التابعة
للحفظه حسب كل نوع من اعمال الصيغيات
لاجراء اللازم في حدود الميزانية وقته في شأن
المبنى محل الحادث قد اضطر مدير اذار المشروعات
بالحفظه في تاريخ سابق على الحادث بان لبواب
المسد غير مركبة في املكها وأنه يخشى سقوط
أحد منها لو حصول حادث نتيجة لذلك ، وقدم
الحكمة ثنى درجة حافظة حوت المستندات
الأولية لدفاعه ومنها كتاب السيد وكيل الوزارة
بالحفظه ببيان اختصاصه التوليتى والكتب
التبليغية بينه وبين مدير ادارة المشروعات ،
وتمسك بدلالة هذه المستندات في ثنى ركن القضا
منه قلن هذا الدفاع الجدى من الطامع يعد دفاعا
عليا في الدعوى ومؤثرا في معرها .

وإذا لم تلق المحكمة بالا الى هذا الدفاع في
جوهري ، ولم تواجهه على حقيقته ، ولم تظن
الى نحواه ولم تقمطه حقه وتضى بتخصمه
بلوغا الى غاية الامر غير لمسكت عنه ايرادا له
وردا عليه ولم تتحدث عن تلك المستندات مع ما قد
يكون لها من دلالة في ثنى منصر الخلا ، ولو انها
عنيت ببحثها لجرا ان تثير وجه السراى في
الدعوى ، وإذا اتخذ الحكم من مجرد كون الطامع
مديرا لشئون الديوان مبررا لمساخته - وهو
ملا يجوز ان يصح في القفل عدة اذاتنه خطأ
مستوجبا للمسئولية - دون ان يستظهر مدى
الحيطة الكافية التى مسالطة عن قصوره من
اتخاذها والاعراضات التى كان يتعين عليه التيلم
بها مما يدخل في اختصاصه الوظيفى كما تحدده
القوانين واللوائح ، فله يكون مجيبا بالقصور
المطل له .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المظنون فيه
قد أغفل بيان اصليات المضى عليه وكيف انها
أدت الى وعلمه من واقع تقرير ثنى ، فله يكون
مشويا بالقصور في استظهار رابطة السببية -
وهو ما يتسع له وجه البطلان - بما يوجب نقضه
والاحالة بالنسبة الى الطامع وإلى المحكوم عليه
الأخر سولن لم يقرر بالطعن لوحدة الواقعتين

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان ما اوردته الحكم الموضوع فيه تصويفا لاطراح افعال شاعدي الاتبات غير سلف لان عدم افصاح رجال ضبط القضائي عن اسم المرشد الذي علونهم في مهنتهم ، وعن اسم قائد السيارة الاجرة التي استخدمت في ضبط الواقعة لا يؤدي في الاستدلال السليم والاطلاق السلف الى ملخص اليه الحكم من اطراحه لاقوال الشاعدين يدعوى كذب تصويرهما الواقعة ، لاضلال ان يكون ليهما من البواعث المتصلة بمصالح العمل بمليدعوها الى اخفاء شخصية من يعملونهم في اداء مهنتهم .

٢ - اذا كان الحكمه داسخلس ان الضابطين اقتناعا منها بالهراز الطمون ضدهما المخدر قد بخرا بالتقبض عليهما قبل الحصول على اذن بذلك من النيابة العامة دون ان يستند في ذلك الى اية مقبولة في العقل والاطلاق ولما اصلها التثبت في الاوراق ، فقه يكون قد انطوى على قصار في الاستدلال بما يسيه ويوجب نقضه والاحالة .

الحكمة :

حيث ان الحكم الطمون فيه بين واتمة الدعوى بما مجله انه نما الى علم وكيل مكتب المخدرات ان الطمون ضد الاول عاد لزائلة نشاطه في تجارة المخدرات فارسل اليه احد مرشديه السريين لعقد صفقة وهمية منه ، وتبين المرشد من الاتفاق على شراء كتبة من مادة الحشيش على ان تتم عملية التسليم في الساعة الثالثة والنصف من مساء يوم الحادث بطريق الكورنيش ، وفي الموعد المحدد اصعد الضابط سيارة اجرة استقلها المرشد واصعد رجال المكتب ملقرا في زي شعبي واتناء عملية تسليم المخدر التي اشترك فيها الطمون ضد الثاني تمكن الضابط من ضبطها وضبط كبة المخدر وزنتها ٨٤٠ جراما .

وبعد ان اورد الحكم دفاع الطمون ضدهما المبني على بطلان اجرامات القبض والتفتيش يدعوى ان الضابطين ظفقا حالة التفتيش لاسباع ثسوب للشرعية على الاجرامات التفتيش ٣

وتعت فيها والكلة التي استخلصت منها الحكمة ثبوت وقوعها من التهم وان تلتزم بإيراد مودى الايلة التي استخلصت منها الادانة ، حتى يتشع وجع استدلالها بها وسلامة الماخذ والا كان قاسرا .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لاسباع بالحكم الطمون فيه قد اقتصر في بيئته لواقعة الدعوى على ان الطاعن امسدر ثلاثة شيككت على بنك امسخرية فرع مصر الجديدة لابر المجنى عليه الذي قدم هذه الشيككت مرفقا بها اثنتين من البنك تضمنتا ان الصرف وموتوف بامر التهم الساحب ، وذلك دون ان يورد الحكم في مدونه البيغلت الدالة على استيفاء تلك الشيككت لشرائطها القانونية ، فان ذلك بما يسيه بالتصور الذي يحول دون تكيين محكمة النقض من مرتابة صحة تطبيق القتون على واقعة الدعوى .

ولما كان البين من الاطلاع على المسمدرات المضمومة ان الطاعن قدم للحكمة الاستئنافية حافظة المستندات التي راي انها مؤيدة لدفاعه والذي اتيته على احدى صفحات الحافظة بما مؤدا ان الشيككت محل الاتهام لم يستوفيا شرائطها القانونية لجعلهما تاريخين وعبرة غير قابل للتحويل وتيسك بدلالة المستندات المقدمة على انتفاء الشيك عن المستدين موضوع التهمة المسندة اليه ، فان سكوت الحكم عن هذا الدفاع الجوهري البرادا له وردا عليه بما يسيه بالتصور البطل له بما يوجب نقضه والاحالة بغير حجة الى بحث سطر توجه الطمون .

الطمون ١٢٨٨ لسنة ٢٢ في برئاسة ومفوية السادة المستنصرين حسن ابو الترح الشريفين ومحمود كامل عطيه ومحمد سيد المييد سلامة وله المحقق نقلة ومحمد محلا مزوق .

١٠

١١ فبراير ١٩٧٢

(١) حكمة موضوع : سلفا في التهم داخل . التهمة شهود . نقلي ، طعن ، سبب .
في مقرر : تبني في غير حالة نفس .

دون أن يستند في ذلك إلى أدلة مقبولة في العقل والحق ولها أصلها الثابت في الأوراق، فإنه يكون قد انطوى على غشاد في الاستدلال بما يعينه ويوجب نقضه والإحالة .

الطعن ١٦٧ لسنة ٤٢ في برنبة ومضوية المادة المتشترين محمد عبد الحمم جزاوى نائب رئيس المحكمة ونصر الدين عزام وحسن أبو اللطوح الشريفي وحسود كليل مطيلة وطه المديق دنقة .

١١

١٢ فبراير ١٩٧٢

(أ) التثبت : محليّة . دفاع ، اخطأ بطل . هذه مرض .

(ب) محكمة موضوع : سقطها في تقدير دليل .

(ج) حكم : تسبيب ، عيب .

(د) محكمة موضوع : سقطها في استخلاص صورة صحيحة .

(هـ) محكمة موضوع : وزن اقوال شاهد .

(و) نقض : طعن ، جدل موضوعي في تقدير دليل .

(ز) هذه مرض : جريّة ، لوكتبنا . عقوبات م ٣٨ . تكرار .

المبادئ القانونية :

١ - إذ عرض الحكم لدفاع الطاعن بشأن طلب إجراء معقنة لمكان الحادث ولطرحه وأيا كان وصف المكان خروبا أو معمورا فإن وقوع الحادث فيه مع تلك الظروف جائز ويمكن تصديقه مادام التثبت أن المكان نفسه كان مظلما ومقفرا وأن المتهم كم فاه فاستحال عليه الاستفافة ولم يصل صوته إلى أحد من الناس فإن ما أوضحه الحكم يستقيم به أطراح ذلك الدفاع الذي أبداه الطاعن .

٢ - إذا كان الطلب الذي أبداه الدفاع لايتجه إلى نفي الفعل المكون للجريمة ولا إلى استعانة حصول الواقعة بل كان المقصود به إثارة الشبهة في الدليل الذي أطلعت إليه المحكمة فإنه يعتبر دفاعا موضوعيا لايتجزم المحكمة بطلانها .

٣ - الخطأ في الاستناد في خصوص وصف مكان الحادث لايسبب الحكم في شيء معناهوصف

والاستدلال على ذلك بحجبيها شخصية المرشد السرى وعدم اعلانهما عن اسم قائد السيارة الاجرة لسباع شهادتهما وعدم استصدار إذن من النيابة على الرغم من القسحة الزمنية بين التبليغ والضبط ببر الحكم قضائه بالبراءة بقوله :

« وحيث ان المحكمة ترى أن ظروفه الحال على الوجه السالف الذكر ترشح للاخذ بهذا الدفاع ولعل الضالطين انتفاعا منهما في ترة نفسها باحراز القهين لمخدرات فافرا الى القبض عليهما وتفتيشهما قبل الحصول على إذن النيابة العامة ثم حداث الواقعة في صورة تبس بالجريمة لاسباع ثوب الشرعية على الاجراءات الباطلة » .

لما كان ذلك ، وكلفت محكمة الموضوع وان كان لها أن تزن اقوال الشاهد وتقدرها التقدير الذي تطمئن اليه دون أن تكون ملزمة ببيان اسباب اطراحها لها ، ألا أنه متى انصحت المحكمة عن الاسباب التي من اجلها لم تمسول على اقوال الشاهد ، فإن لمحكمة النقض أن تراثب ما اذا كان من شأن هذه الاسباب أن تؤدي إلى النتيجة التي خلصت اليها .

وإذ كان ملتحصم ، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه تبريرا لأطراح لقوال شهادتي الاثبات غير سلق وليس من شأنه أن يؤدي إلى ملزمت عليه ، ذلك أن عدم انصاح رجال الضبط القضائي عن اسم المرشد السرى الذي علونهم في مهمتهم « ومن اسم قائد السيارة الاجرة التي استخدمت في ضبط الواقعة لا يؤدي في الاستدلال السليم والتملق السلق إلى ما خلص اليه الحكم من اطراحه لاقوال الشاهدين بدعوى كذب تصويرها للواقعة لاحتمال أن يكون ليهما من البواغث المتصلة بصالح العمل مليدوعوها إلى اخفاء شخصية من يعالونهم في أداء مهمتهم » .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد استخلص ان الضالطين - انتفاعا مكها باحراز المطعون ضدهما لآخر قد باعرا بالقبض عليهما قبل الحصول على إذن بذلك من النيابة العامة » .

معمورا عن وقوع الحادث فيه مع تلك الظروف جاز ويمكن تصديقه ، ولأينال من ذلك وجود محلات تجارية قرب ذلك المكان لمادام الثابت يقول المجنى عليه ان المكان نفسه كان مظلما ومتفرا وان المتهم كم فاه فاستحل عليه الاستفقة ولم يصل صوته الى احد من الناس » .

١ - كان ذلك « وكان من المقرر انه متى كتبت الواقعة قد وضعت لدى المحكمة او كان الامر المطلوب تحقيقه غير منتج في الدعوى فلها ان تعرض عن ذلك مع بيان الطلة وهو ما اوضحه الحكم بما يستقيم به اطراح ذلك الدعا الذي ابداه الطاعن هذا فضلا عن ان هذا الطلب لايتجه الى نفي الفصل المكون للجريمة ولا الى استحالة حصول الواقعة — كما رواها المجنى عليه والافقه — بل كان المقصود به اثارة الشبهة في الدليل الذي اقامته اليه المحكمة » ومن ثم فله يعتبر دفاعا موضوعيا لانظم المحكمة بالاجابة .

كما ان الواضح من مداولات الحكم المظنون فيه ان وصف مكان الحادث لم يكن بذى اثر في منطقته وانه لم يتناول من الاثلة ما يؤسر في عقيدة المحكمة « ومن ثم فان الخطا في الاستناد في خصوص وصف ذلك المكان بقرض محتتم لايعيب الحكم في شيء . لما كان ما تقدم ، وكان من حق محكمة الموضوع ان تستخلص من اقوال الشاهد وسائر العناصر المطروحة ليلها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسيما يؤدي اليه اقتناعها وان تطرح ما يفلقها من صور اخرى لمادام استخلاصها سلقا مستندا الى لغة مقبولة في العقل والمنطق ولها اصلها في الاوراق هو الحال في الدعوى المطروحة » كما ان وزن اقوال الشاهد وتقديرها مرجعه اليها لتزله القلة التي تراها وتقدره التقدير الذي تطمين اليه بغير معتب « وانها متى اخذت باقوال الشاهد فان ذلك يفيد اطراحها لجميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الاخذ بها اذا ان تقدير الدليل من سلطتها وحدها ، ومن ثم فان ملثمة الطاعن في هذا الصدد ينحل.

ذلك المكان لم يكن بذى اثر في منطق الحكم ولم يتناول من الاثلة ما يؤسر في عقيدة المحكمة .

٤ - من حق محكمة الموضوع ان تستخلص من اقوال الشاهد وسائر العناصر المطروحة ليلها الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسيما يؤدي اليها اقتناعها وان تطرح ما يفلقها ما دام استخلاصها سلقا مستندا الى لغة مقبولة في العقل والمنطق ولها اصلها في الاوراق

٥ - وزن اقوال الشاهد وتقديرها مرجعه الى محكمة الموضوع بغير معتب ، ومتى اخذت اقوال شاهد فان ذلك يفيد اطراحها لجميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الاخذ بها اذا ان تقدير الدليل من سلطتها وحدها

٦ - الجدل الموضوعي في تقدير الدليل هو ما تستقل به محكمة الموضوع ولا تجوز مخالفتها فيه او مصارفة عقيدتها في شأته امام محكمة التقص .

٧ - اذا كان الحكم المظنون فيه قد عرض اندفاع الطاعن بشأن خلاف الواقعة من عنصر الاكراه وطرهه وكان ما اثبته الحكم المظنون فيه يتوافر به ركن القوة في هذه الجريمة وكنت الاثلة التي ساقها للتدليل على ذلك من شأها ان تؤدي الى ملثمة عليها ، فان ملثمة الطاعن في هذا الشأن غير سعيد .

الحكمة :

حيث ان الحكم المظنون فيه يمد ان بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كلثة العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعن بها والاثلة المسقاة على ثبوتها في حقه عرض لبقائه بشأن طلب اجراء معانة لمكان الحادث وطرهه في قوله : « وحيث ان طلب الدفاع من المتهم معانة الجبهة التي وتجننها الحادث لاتزال الدعوى اي كان خرب هذا الطلب غير مجد في الدعوى ذلك ان الثابت باقوال المجنى عليه التي تطمين المحكمة الى مسحتها ان الاعتداء الذي وقبع عليه من المتهم كان ليلا وفي مكان مظلم داخل زقاق ضيق تصالف ظلوه من المسارة وقت وقوعه فلما كان وصف ذلك المكان خربا او

١٢

١١ فبراير ١٩٧٢

شهادة مرضية : طر . محكمة ، اجراء . استئناف ،
جهاز .

المبدأ القانوني :

إذا كان الطاعن لم يتقدم بأي عذر ليبرر تقريره بالاستئناف بعد الجهاد ، وقرر بالجلسة التي صدر فيها الحكم المظنون فيه أنه لا يعرف لذلك سببا ، إلا أنه وجد بملف الدعوى شهادة طبية لاتحمل تاريخا غير محالة في الأوراق وغير مؤثر عليها ولم يشر إليها الطاعن بجلسة المحكمة ، مما يقطع بأنها لم توضع تحت نظر المحكمة عند نظر الاستئناف ، ولم يحتج بدلائلها على قيام عذر الطاعن في التقريرين بالاستئناف بعد الجهاد ، ومن ثم فلا وجه للتأييد على المحكمة بأنها استطلعت النظر في عذر لـجـ يطرح عليها أو في دليل لم يقدم إليها .

المحكمة :

حيث أنه يبين من محاضر جلسات المحكمة الاستئنافية أن الطاعن لم يتقدم بأن عذر ليبرر تقريره بالاستئناف بعد الجهاد وقرر بالجلسة التي صدر فيها الحكم المظنون فيه أنه لا يعرف لذلك سببا ، إلا أنه وجد بملف الدعوى شهادة طبية - لاتحمل تاريخا مضطرة من الدكتور . . . تأكيد مرض الطاعن وحاجته للرعاية التالية لمدة شهرين من ١٢ سبتمبر ١٩٧٠ ، وهذه الشهادة غير محالة في الأوراق وغير مؤثر عليها من رئيس الهيئة أو مكتب الجلسة ، ولم يشر إليها الطاعن بجلسة المحكمة ، مما يقطع بأنها لم توضع تحت نظر المحكمة عند نظر الاستئناف ولم يحتج بدلائلها على قيام عذر الطاعن في التقرير بالاستئناف بعد الجهاد ، ومن ثم لا وجه للتأييد على المحكمة بأنها استطلعت النظر في عذر لـجـ لم يطرح عليها أو في دليل لم يقدم إليها . إـاـ كان ذلك ، فإن الطعن يكون على غير أساس ، فبنيين الرفض ،

الطعن ١٢٧١ لسنة ٢٢ في بقية السابعة .

إلى جدل موضوعي في تفسير الدليل وهو بما تستلزم به محكمة الموضوع ، ولا يجوز مجادلتها فيه أو مضادة مقبعتها في شأنه ثم محكمة النقض .

إـاـ كان ذلك ، وكان الحكم المظنون فيه قد عرض لدفاع الطاعن بشأن خلو الوثائق من عنصر الإكراه وأطرحه في قوله : « جاءت الأقوال المجنى عليه مؤكدة وقوع الفعل من المظن كرها عنه فقد ألقى به على الأرض وأمسك بيديه وجثم فوقه وكف فاه ليحبس صوته فشل بذلك مقاومته ، وتمكن بهذا القدر الهائل من الإكراه من هتك عرقه ، وقد بلغ ببلالغ والدته عن المظن إـاـ رات حله مما لايسوغ معه القول بوقوع ذلك الفعل برضاه ، ولاينل من صحة هذه الأقوال عدم وجود أصليات بالمجنى عليه في موضع آخر من جسمه إذ العنف الذي أثاره المظن معه لم يكن من شأنه أن يترك به أكثر جروح أو أصليات وإن شل مقاومته فقد كان المجنى عليه فغض العود وأمن البنية مما يتوافر معه عنصر الإكراه اللازم توافره في حكم المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات » .

وكلفت مسألة رضاه المجنى عليه أو عدم رضاه في جريمة هتك عرقه ، مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع فصلا نهائيا وليس لمحكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها في هذه الشأن طالما أن الأدلة والاعتبارات التي فكرتها من شأنها أن تؤدي إلى ما انتهى إليه الحكم ، وكان ما أتيته الحكم المظنون فيه فيها سلف بيقه يتوافر فيه ركن القوة في هذه الجريمة ، وكلفت الأدلة التي ساقها للدليل على ذلك من شأنها أن تؤدي إلى ما رآه عليها ، فإن ما يثيره الطاعن في هذه الشأن يكون غير مسند . إـاـ كان كل ما تقدم ، فإن الطعن برمعه يكون على غير أساس ، وبنيين رفضه موضوعا .

الطعن ١٢٦٩ لسنة ٢٢ في بقية السابعة .

الذي صدر ضده الحكم المستأنف ، وإثبات صدر
ضده أنه الدمو .. ومن ثم فإن المستأنف
لا يكون له صفة في التقرير بالاستئناف .

لما كان ذلك ، وكان البين مما تقدم ، أخذنا
بوصف التنبيلة العلية للواقعة ومن تحصيل
الحكمة لها ، أن الدعوى الجنائية رفعت على
زوج المجنى عليها .. وهو المحكوم عليه ، وإن
الذي قرر بالاستئناف في الحكم الصادر بإدانته
هو والده ، وكان من المقرر أن الطعن في الأحكام
من شأن المحكوم عليهم دون غيرهم ، وكلفت
المادة ٢١١ من قانون المرافعات - وهي من
مليكات القانون - لتجيز الطعن في الأحكام إلا
من المحكوم عليه ، وهو لا يكون كذلك إلا إذا
كان طرفا في الخصومة وصدر الحكم على غير
مصلحته بصفته التي كان مصفا بها في الدعوى،
وكلفت التنبيلة العلية لا تبارى في أن الأب هو
الذي قرر بالاستئناف بصفته المحكوم عليه
وليس بصفته وكيلًا عن ابنه المتهم الحقيقي
بتبديد مقولات زوجته ، فإن الحكم المظنون
فيه إذ قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا للتقرير
به من غير ذي صفة يكون قد أصاب صحيح
القانون ، لما هو مقرر من أنه متى كان
الاستئناف المطروح أمام المحكمة للفصل في
ليس مرفوعا من المتهم الحقيقي الذي أثبتت
عليه الدعوى فينبئ على المحكمة أن تقضي
بعدم قبول الاستئناف شكلا لزمه من غير ذي
صفة . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون
على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٢٧٢ لسنة ٤٢ في اللجنة السابعة .

١٤

١١ فبراير ١٩٧٢

تقرير : ورقة رسمية . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق
قانون . مستشار اعانة .

المبدأ القانوني :

لما المظنون ضده اشترك بطريق المساعدة
مع آخرين حصى التنية في تزوير البطاقة
الشخصية والطلب التقدم لاستخراجها ، فإن
تسمى إلهما باسم آخر قتلها بالتصديق على
طلب الحصول على البطاقة وتحت الجريمة بناء
على تلك المساعدة ، فإن الأمر المظنون فيه ،

١٣

١١ فبراير ١٩٧٢

استئناف : طعن ، صفة . محكمة ، إجراء .

المبدأ القانوني :

إذا كان الأب هو الذي قرر بالاستئناف
بصفته كونه المحكوم عليه ، وليس بصفته
كونه وكيلًا عن ابنه المتهم الحقيقي ، فإن الحكم
المظنون فيه إذ قضى بعدم قبول الاستئناف
شكلا للتقرير به من غير ذي صفة يكون قد
أصاب صحيح القانون .

الحكمة :

حيث أنه يبين من مطالعة الأوراق أن التنبيلة
العلية رفعت الدعوى الجنائية ضد
بوصف أنه في يوم ١٦ من أغسطس ١٩٧٠ بدائرة
مركز أطسا محافظة البقوم يبدد المقولات المينة
وصفا وقيمة بالحضر والملوكة لزوجته ..
والتي لم تسلم إليه إلا على سبيل عارية
الاستعمال فخلتسها اضرازا بالمجنى عليها ،
وقضت محكمة أول درجة بتاريخ ١٢/٢٦/١٩٧١
حضوريا بجسب المتهم شهرا واحدا مع الشغل .
تقرر .. والد المتهم بالطعن بالاستئناف في هذا
الحكم وتقرر بمحضر جلسة المحكمة الاستئنافية
أن المتهم المحكوم عليه هو ابنه زوج المجنى
عليها ويدهم .. فقضت المحكمة حضوريا بعدم
قبول الاستئناف شكلا للتقرير به من غير ذي
صفة . ويبين من مطالعة الحكم الابتدائي أنه
بين واقعة الدعوى في قوله أنها « تتحصل فيها
إلغى به المجنى عليها .. وقررت بمحضر
الشرطة من أنها كجئت قد زفت إلى زوجها المتهم
- ابن المظنون ضده - بأعين جهاز وازاء
خلاف نشب بينهما طردها المذكور من منزل
الزوجية واستولى على مقولاتها » .

ويبين من الحكم المظنون فيه أنه عول في
تفضله بعدم قبول الاستئناف شكلا لزمه من
غير ذي صفة على قوله « وحيث أنه لما كان
والد المتهم « المستأنف » قرر بالاستئناف من الحكم
الصادر ضد الزوج « المتهم » وقد حضر بالجلسة
الأخيرة وأقر بأنه والد الزوج « المتهم » الذي أعلن
بالدعوى الجنائية أمام محكمة الدرجة الأولى
وحضر أكثر من جلسة ، كما أقر بأنه ليس هو

١٥

١١ فبراير ١٩٧٢

حكم : نصيب ، صيب ، دفاع ، الخلل بطل . الخاتمة
خبرة .

المبدأ القانوني :

لما كان الطاعن قد أسس دفاعه على التزعم في سلامة التحليل ولم يعرض الحكم لهذا الدفاع للجوهري ، ولم يورد الأسس التي بنيت عليه نتيجة التحليل وما استند إليه في الأخذ بها ، بل اكتفى بقوله ان العينة المضبوطة تعتبر طافيا ، واذا كان دفاع الطاعن جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم في الدعوى بحيث اذا صح افتراضه وجه الرأي فيها، واذا لم تظن المحكمة الى فحواه ونقسطه حقه وتعنى بتحقيقه بلوغا الى غاية الامر فيه ، فلان حكمها يكون معييا مما يوجب نقضه والاحالة .

الحكمة :

حيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بقوله « وحيث انه يبين من الاطلاع على الأوراق ان التهمة المنددة الى التهم ثلثة قبله من الحضرة ومن تقرير المحلل الكيلوية الثابت به ان العينة المضبوطة طافيا .. مما يتعين معه عقابه بمقتضى مواد الاتهام ، وقد تبين من الاطلاع على المردفات المضمومة ، وعلى محضر جلسة المحكمة الاستئنافية بتاريخ ١٩٧٢/٢/٢٠ ان المدافع عن الطاعن قدم مذكرة بدفاعه طلب في خلالها اسليا الحكم بالبراءة واحتياطي التمسك باعادة التحليل بمعرفة مصالح مصلحة الطب الشرعي .

لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد أسس دفاعه على التزعم في سلامة نتيجة التحليل ولم يعرض الحكم لهذا الدفاع الجوهري ولم يورد الأسس التي بنيت عليه نتيجة التحليل وما استند اليه في الأخذ بها سواء من حيث ثبوت مواسفات معينة للمواد موضوع الاتهام او مخالفتها لمواسفات قانونية معينة ، بل اكتفى بقوله ان العينة المضبوطة تعتبر طافيا .

اذ انتهى الى عدم توافر اركان جريمة التزوير تاسيسا على ان الاسم الذي انتطه المطعون ضده هو اسم لشخص غير معلوم ، يكون قد اخطأ في تطبيق القانون وفي تأويله بما يوجب نقضه واعادة القضية الى مستشار الاحالة لنظرها .

الحكمة :

حيث ان جريمة التزوير في الأوراق الرسمية تتحقق بمجرد تغيير الحقيقة بطريق الغش بالوسائل التي نمس عليها القانون ولو لم يتحقق منه ضرر يلحق شخصا بعينه لان هذا التغيير ينتج عنه حتما حصول ضرر بالمصلحة العامة لما يترتب عليه من عيب بالأوراق الرسمية ينال من ثبوتها وحجيتها في نظر الجمهور . وينبغي على ذلك ان تسمى شخص بغير اسمه في محرر رسمي يعد تزويرا سواء اكان الاسم المختل لشخص حقيقي معلوم ام كان اسما خفيا لا وجود له في الحقيقة والواقع ، مادام المحرر صالحا لان يتخذ حجة في اثبات شخصية من نسب اليه . وليس من هذا القبيل تغيير اسم المتهم في محضر تحقيق ، ذلك ان مثل هذا المحضر لم يعد لاثبات حقيقة اسم المتهم ثم ان هذا التغيير يصح ان يعد من ضروب الدفاع الجاه .

لما كان ذلك ، وكانت الواقعة كما اثبتها الامر المطعون فيه ان المطعون ضده اشترك بطريق المساعدة مع آخرين حصنى النية في تزوير البطاقة الشخصية رقم ٣٦٦١ الذي والطلب التقدم لاستخراجها بان تسمى ليلها باسم آخر فقلبا بالتصديق على طلب الحصول على البطاقة وتمت الجريمة بناء على تلك المساعدة ، فلان الامر المطعون فيه واذا انتهى الى عدم توافر اركان جريمة التزوير تاسيسا على ان الاسم الذي انتطه المطعون ضده هو اسم لشخص غير معلوم ، يكون قد اخطأ في تطبيق القانون وفي تأويله بما يوجب نقضه واعادة القضية الى مستشار الاحالة بمحكمة الجيزة الابتدائية لنظرها .

الطعن ١٩٧٢ لسنة ٢١ في الهيئة الثانية .

المحكمة :

حيث انه يبين من مطلعة الحكم الابتدائي المؤيد لأسبيله بالحكم المطعون فيه انه بين وائمة الدعوى بما حصله ان الجنى عليها طالبت زوجها الطامن بمنقولاتها المتزلية التي تسلمها بموجب قسيمة ، ولما لم يفعل ابلغت شدة بالتنديد ، وعول الحكم في فضله بالادانة على اقوال الزوجة وما ثبت من الاطلاع على ثاقبة المتقولات . ويبين من الرجوع الى محاضر جلسات المحكمة ان الطامن طلب من محكمة اول درجة عرض تلك المتقولات على الجنى عليها بالمطريق الرسمي والتفت الحكم عن هذا الطلب ، كما طلب الطامن من المحكمة الاستئنافية ضم القضية ٢١٧ لسنة ١٩٧٠مخى مستغف التيا ، واستجابت المحكمة لما طلبه وتاجلت الدعوى اكثر من مرة لضم تلك القضية الا ان المحكمة فصلت في الدعوى دون تحقيق هذا الدفاع .

لما كان ذلك ، وكان للتأخير في رد الشيء أو الامتناع عن رده الى حين ، لا يتحقق به الركن المسمى لجريمة التبديد ما لم يكن مقرونا بقصراف نية الجاني الى اضافة المال الذي تسلمه الى ملكه واختلاسه لنفسه اضاروا بصلحه ، اذ من المقرر ان القصد الجنائي في هذه الجريمة لا يتحقق بمجرد تعود الجاني عن الرد ، وانما يتطلب فوق ذلك ثبوت نية تملكه اياه وحرمان بصلحه منه ، ولما كان الحكم المطعون فيه لم يستظهر هذا الركن الاساسي ولم يرد على دفاع الطامن — في شأن عرض المتقولات على الجنى عليها — بما يفنده ، فانه يكون قسرا قصورا قصورا يمينه .

لما كان ذلك ، وكفت المحكمة على الرغم من تأجيلها نظر الدعوى كطلب الدفاع لضم القضية ٢١٧ لسنة ١٩٧٠ مخى مستغف التيا — بما يبين منه انها قدرت جدية هذا الطلب — قد نظرت الدعوى واصدرت حكما فيها دون اجابة الدفاع الى طلبه ، وكان من المقرر انه متى قدرت المحكمة جدية طلب من طلبات الدفاع فاستجابت له فانه لا يجوز لها ان تعدل عنه الا لسبب ساسلغ يبرر هذا المحول ، وكفت

لما كان ذلك ، وكان يتعين لسلالة الحكم ان يورد مؤدى الاثالة التي استند اليها مما يتضح به وجه استدلاله بها ، واذ استند الى نتيجة تحليل فيلزم ان يبين ما هو ذلك التحليل وما نتيجته وما وجه الاستدلال بهذه النتيجة على التهمة ، وكان دفاع الطامن القام على المنازعة في سلامة التحليل قاعا جوهريا لتقصه بتحقيق الدليل المقدم في الدعوى بحيث اذا صح لتغير به وجه الراى فيها ، واذ لم تظن المحكمة الى فحواه وتقصه حقه وتضى بتحقيقه بلوغا الى غلبة الامر فيه ، فان حكما يكون معييا مما يوجب نقضه والاحالة .

الحكم ١٩٧٢ لسنة ٢٢ في بقية السابعة .

١٦

١١ تمراير ١٩٧٢

(١) تبديد نكسد جناس . حكم ، نصيب ، حب .
دفاع . الخلل بملء .
بهم محققة . اجراء .

المبادئ القانونية :

١ — لا يتحقق الركن المسمى لجريمة التبديد بالتأخير في رد الشيء أو الامتناع عن رده الى حين ما لم يكن مقرونا بقصراف نية الجاني الى اضافة المال الذي تسلمه الى ملكه واختلاسه لنفسه اضاروا بصلحه ، فوق ذلك ثبوت نية تملكه اياه وحرمان بصلحه منه . ولما كان الحكم المطعون فيه لم يستظهر هذا الركن الاساسي ولم يرد على دفاع الطامن في شأن طلبه من محكمة اول درجة عرض المتقولات على (زوجته) الجنى عليها بالمطريق الرسمي بما يفنده فانه يكون قسرا قصورا قصورا يمينه .

٢ — واذ كفت المحكمة على الرغم من تأجيلها نظر الدعوى كطلب الدفاع لضم قضية مدنية — بما يبين منه انها قدرت جدية هذا الطلب — قد نظرت الدعوى واصدرت حكما فيها دون اجابة الدفاع الى طلبه ، وكفت بدون ذلك الحكم قد غلت مما يبرر عدول المحكمة عن هذا الطلب ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد اخل بحق دفاع الطامن .

٤ - يكفى للعطب على جريمة الإصابة الخطأ
ان تتوافر صورة واحدة من صور الخطأ التي
أوردتها المادة ٢٢٤ من قانون العقوبات .
٥ - محكمة الموضوع كابل الحرية في تقدير
القوة التقديرية لتقرير الضرر القسمة في
الدعوى والفصل فيما يوجه الى هذه التقارير
من اعتراضات والمناقشة بينها والأخذ بما ترتاح
اليه وأطراح ما عداه لتطابق هذا الأمر بسلطانها
في تقدير الدليل فلا يجوز مخالفتها في ذلك لئلا
محكمة النقض .

٦ - إذ ان مودى ما أثبتته الحكم انه قد
استظهر خطأ الطاعن ورواية السببية بينه
وبين النتيجة التي حدثت بموثر المظنون
شدهم من واقع التقرير الفنية بما مفاده ان
الصلة المرضية لهذا الأمر لم تكن تستدعي
الأسراع في اجراء الجراحة وان الطاعن بما له
من مكافة علمية وطول خبرة فنية كان يتعين
عليه ان يتوقع حدوث المضاعفات بعيني المريض
عقب الجراحة التي اجراها له ، خاصة في ظل
الظروف والأبست التي اجريت فيها الجراحة ،
وهو ما يكفى ويسوغ به تدليل الحكم على توافر
رابطة بين الخطأ والضرر ، ومن ثم فلا محل
لتصيب الحكم بالمقتضوي في هذا الصدد .

٧ - إذ نص الشارع على ان المبرور يكون
مسئولا عن الضرر الذي يحدثه تلجمه بمصلحة غير
المشروع متى كان ولقما منه حال تكمينه وتقيفته
ويصيبها ، فهو انما اقام المسؤولية على خطأ
مفترض من جانب المبرور يرجع الى سوء
اختياره تلجمه وتقصيره في رقبته ولا يشترط
في ذلك ان يكون المبرور قدرا على الرقبة
والتوجيه من الناحية الفنية ، بل يكفى ان يكون
من الناحية الادارية هو صاحب الرقبة
والتوجيه ، كما ان علاقة التبعية لا تقضى ان
يكون التابع ملجورا من المبرور على نحو دائم ،
ويصحب القصور ان يكون حين تعامل مع التابع
معتقدا صحة الظاهر من ان التابع يعمل
لصالح مبروره .

المحكمة :

حيث انه يبين من الحكم الابتدائي المؤيد
لأصله والتكامل بالحكم المظنون انه حصل

مدوناتي الحكم قد خلت مما يبرر عدول المحكمة
من هذا الطلب ، فان الحكم المظنون فيه يكون
قد اخل بحق دفاع الطاعن . لما كان ما تقدم ،
فانه يضمن نقض الحكم المظنون فيه والاحالة
بشتر حاجة لبحت الوجه الآخر من أوجه
الطعن .

الطعن ١٧٧ لسنة ٤٢ في بطيئة السبعة .

١٧

١١ فبراير ١٩٧٢

- (١) استئناف : حكم ، شبيب ، عيب .
فيما أصابه خطأ : مسؤولية جنائية ، مسؤولية جنائية .
محكمة موضوع : سلطانها في تقدير خطأ .
(٢) اسباب اباحة : عمل شبيب . طب .
(٣) مسؤولية جنائية : جريمة ، ارتكابها . عقوبات
م ٢٢٤ .
(٤) محكمة موضوع : سلطانها في تقدير دليل
نقضي ، طعن ، عيب .
(٥) رابطة سببية : جريمة ، ارتكابها .
(٦) مسؤولية جنائية : دعوى جنائية ، دعوى .
بعض م ١٧٤

المبادئ القانونية :

١ - مودى إيراد الحكم الاستئنافي لأسباب
مكافة لأسباب حكم محكمة أول درجة - الذي
اعتقده - انه يأخذ بهذه الأسباب فيما لا يتعارض
مع الأسباب التي انشأها .

٢ - اذا كتبت محكمة الموضوع قدرت ان
الطاعن قد اخطأ بقبليه بإجراء الجراحة في
العينين معا وفي وقت واحد مع عدم الحاجة الى
الأسراع في اجراء الجراحة وفي ظل الظروف
والأبست المتوافرة في التقارير الفنية - وهو
لصلى - ودون اخلاص الاحاطات الفنية
قابلين نتيجتها . فعرض المريض بفك لحدوث
المضاعفات السيئة في العينين معا في وقت واحد
الأمر الذي انتهى الى فقد بصرهما بمسفة
كافية ، فان هذا التدر التثبت من الخطأ يكفى
وجهه لحدل مسؤولية الطاعن جنائيا ومعنيا .

٣ - اباحة عمل الطبيب مشروطة بان يكون
جا بجرية مطبقا للأصول الطبية المقررة فلا
قرط في اتباع هذه الأصول او مخالفتها حقت عليه
المسؤولية الجنائية .

الحذر في علاجه — كما يبين من الحكم الملعون فيه أن الحكمة الاستثنائية بعد أن أخضت بأسلوب الحكم المستأنف أضلّت إليها ما أورده تقرير الطبيب الشرعي الأخير تطبيقاً على تقرير رؤساء أئتمن الرصد في جليحات استكشافية وعين شمس واسميوط — الذين تدبّتهم الحكمة — من أن : « المريض كان يشكو من حالة مرضية بعينيه هي اعلم بعمة كل منها مضاعف لحالة التهاب تقيح قديم (كترانكا مضاعفة) وأن هذه الحالة كانت تستلزم علاجاً جراحياً لاستخراج العنستين المعنيتين وقد قام لهنّم بلجراء العملية الجراحية اللازمة بعيلته الخلسة على العينين معا وفي جلسة واحدة دون أن يقوم بتحضير الحالة على الوجه الأكمل بلجراء المزيد من التحليل والأبحاث العملية اللازمة استبعاداً لوجود بؤرة عفنة بالجسم وكذلك من نظافة اللتمة من الجرائم الضارة ، اكتفاء بتطهير عينة من بول المريض عن السكر وتقيح ضغطه عليها بأن الإجراء الجراحى ما كان عجلاً في الوقت الذي أجرى فيه وما كان ليشارك لو استغرق فترة إجراء هذه الأبحاث والتحليلات ثم سمح للمريض بمخاطرة العيادة بعد ساعة من إجراء العملية دون أن يوفر له راحة بالفراش اكتفاء بنته في تلبين جرح العملية بالغرز اللازمة . على أن الحالة قد تضاعفت بالتهلّج تقيح داخل العينين أدى إلى ضمورها وقد أبصرها بصفة كلية على الرغم من محاولة تدارك الحالة المضاعفة بالعلاج المناسب .

وإن ما قام به المتهم على نحو ما سلك في أمور يجيزها الفن الطبي ولا تعد كل منها على حدة خطأ منها من قبله إلا أنه يتفحّح الخبراء الثلاثة السابق ندهم في أن اختيار المتهم لهذا الأسلوب العلاجي وتقبله بلجراء العملية للمريض في العينين معا في جلسة واحدة تحت كل هذه الظروف دون اتخاذ الاحتياطات التامة لتلبين نتيجة كان اختياراً وليد شعور زائد من المألوف بالفتنة بالفنّس حجب عنه التزام الصيغة الواجبة التي تتناسب مع طبيعة الأسلوب الذي اختاره في مثل هذه الحالات تلبيناً لنتيجة العملية

واعتمة الدعوى بما موجه أن المجنى عليه (مورث الملعون ضدّهم) كان يعمل حداداً بشركة مصر للبترول (الطاعنة الأخرى) ونوحيه أثناء عمله بدخول جسم غريب في عينه اليسرى فاخرجه ، ولما توجه إلى طبيب الشركة لحاله إلى الطاعن بوصفه اختصاصياً في الرمد تعاقدت معه الشركة على علاج العينين بها ، وبعد أن أوقع الكشف عليه حقته في عينيه وأجرى له جراحة في عينيه معا ثم صرّبه بعد ساعة من إجرائها وظل يتردد على الطاعن بسبب تورم عينيه ووجهه حوالي أربعين يوماً للعلاج إلى أن تحقق فيما بعد أنه فقد أبصاره مع أنه كان سليم البصر قبل الجراحة التي لم يستأنفها الطاعن في إجرائها ولم يجبر له فحوصاً قبلها وقد تخلّفت لديه بسبب خطأ الطاعن عاة مستديمة وهي فقد بصره كلية .

وبعد أن عرض الحكم لبيان مختلف التقارير الطبية الفنية المختصة في الدعوى وأقوال واضعها ، أثبت أن المجنى عليه لم يكن في حاجة ملحة إلى الجراحة بالصرمة التي أجراها له الطاعن ، وصولاً في ثبوت خطأ الطاعن على ما أورده من تقرير الدكتور لخصلي محللة الطب الشرعي الرمدى من أنه كان يتعين على الطاعن إجراء الفحوص البيلطنية والمصلية اللازمة التي توجبها الأصول الفنية للمريض قبل الجراحة ، وأن إجراء الجراحة في العينين معا قد يعرض المريض إلى مضاعفات إذا أصابت العينين معا بسبب بؤرة مسفكة أو عدوى خارجية أو أثناء الجراحة قد تفقد فيها الإبصار معا وهو ما حدث في حالة المجنى عليه — وأن الجراحة لو أجريت على عين واحدة فقط لا يمكن اتخاذ الإجراءات الوقائية ضدّ الصلبة عند إجراء الجراحة على العين الأخرى ، ولما حدثت المضاعفات في العينين معا مما أدى إلى فقدهما الإبصار كلية ، فضلاً عن أن الطاعن لم يستيق المريض في سريره لبضعة أيام بعد الجراحة .

واضاف الحكم أن الطاعن اخصّلى في نفسه يطلب ببذل عناية أكبر من التي يطلبها غيره من الأطباء الموصيين ويجب أن يتوخى غيلة

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد أخذ بتقرير الدكتور ... وبالتقرير الطبي الشرعي الأخير وعول عليهما في تقدير خطأ الطامع وثبوت ادانته ، وكان لمحكمة الموضوع كليل الحسرة في تقدير القوة التعليلية لتقرير الخبراء المتدبة في الدعوى والفصل فيما يوجه إلى هذه التقرير من اعتراضات والمفصلة بينهما والأخذ بما ترتاح إليه وإطراح ما عداه لتتعلق هذا الأمر بسلطانها في تقدير الدليل، فلهذا لا يجوز مجادلته في ذلك أمام محكمة النقض .

ولما كان الحكم الابتدائي - في حدود ما هو مقرر لمحكمة الموضوع من حق في وزن عناصر الدعوى وادلتها - قد استظهر رابطة السببية بين القصور الثابت من خطأ الطامع وبين ما انتهت إليه حل المجنى عليه من أصلته بالعامة المستتية بما أوردته من أنه لو «أجرى الفحوص الطبية قبل إجراء الجراحة وتبين منها أن المريض مصاب ببؤرة تيجية لا تمتنع من إجراء الجراحة ، ولو أنه أجرى الجراحة في عين واحدة - لتبين من تلافى أي مضاعفات قد تحدث له - ولما تسبب في فقدان بصر كلتا عينيه » . كما رد على دفاع الطامع في شأن انتفاء رابطة السببية بقوله « وحيث أن المحكمة لا تلمن إلى دفاع المتهم من أن ما حدث للمدعى بالحق المدني إنما جاء نتيجة حساسية أصابته في عينيه ، وهو أمر يخرج عن إرادة الطبيب الممارس ذلك أنه حتى على فرض أن المريض قد غلبته الحساسية بعد الجراحة - فإن ذلك يكون ناشئا من مسهم التآكل من خلو جسده من البؤرة الفاسدة قبل إجراء العملية ولو كتبت العملية لجريت على عين واحدة لتبين الطبيب ما يمكن تلافيه من حساسية أو مضاعفات حدثت في العين الأولى .. » .

كما أن الحكم المطعون فيه أورد من تقرير الطبيب الشرعي الأخير أن خطأ الطامع - على نحو ما سلف ببقائه نقلا عن هذا التقرير - قد عرض موث الطمحن ضدهم للمضاعفات السيئة في العينين معا في وقت واحد ولعل وأن الطامع يحمل مسؤولية النتيجة التي انتهت إليها حالة المريض. وكان الطامع لا يمتاز في صحة ما نقل الحكم

التي تصده المريض من أجلها وهي الحفاظ على نور من أبصاره وبذلك يكون قد عرضه لحدوث المضاعفات السيئة في العينين معا وفي وقت واحد الأمر الذي انتهى إلى فقد أبصارها كلية وبذلك يكون المتهم مسئولا عن النتيجة التي انتهت إليها حالة المريض وهي غشاد أبصاره لا بسبب خطأ علمي وإنما كان نتيجة عدم تبصر شخصي منه وهذا أمر معنوي تقديري ليس له ميزان خاص » .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن إيراد الحكم الاستثنائي لسببا مكملة لأسباب حكم محكمة أول درجة - الذي اعتنته - بمقتضاه أنه يأخذ بهذه الأسباب فيما لا يتعارض مع الأسباب التي أضلها ، وكلفت محكمة الموضوع - بما لها من سلطة في تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائيا أو مدنيا - وقد قدرت أن الطامع قد أخطأ بتقبله بإجراء الجراحة في العينين معا وفي وقت واحد مع عدم الحاجة إلى الإسراع في إجراء الجراحة وفي ظل الظروف والملازمات المترتبة عليها في التقرير الفنية - وهو اختصاصي - ودون انتفاء الاحتمالات الكلية كافة لتبين نيتها والقرام الحيلة الواجبة التي تتناسب وطبيعة الأسلوب الذي أضافه لعرض المريض بذلك لحدوث المضاعفات السيئة في العينين معا في وقت واحد ، الأمر الذي انتهى إلى فقد أبصارها بصفة كلية ، فإن هذا القدر الثابت من الخطأ يكفي وحده لحمل مسؤولية الطامع جنائيا ومدنيا ذلك أنه من المقرر أن إبادة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطلقا للأصول العلمية المقررة ، فلذا غرط في انتفاع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسؤولية الجنائية بحسب تصدده الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحزه في أداء عمله ، وبذا كان يكفي للمقلب على جريمة الأصلية الخطأ أن يتوالت بصورة واحدة من صور الخطأ التي أوردتها المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات ، فإن التمس على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون في هذا الخصوص يكون غير صحيح .

لاستغنى لي يكون، التبع مايجوز من المتبوع على نحو دائم أو أن يكون مجزأ على الإطلاق .. علاقة التبعية تقوم على سلطة غطية وليس من الضروري أن تكون السلطة شرعية بل يكفي أن تكون غطية .. ويجب أن تكون هذه السلطة الغطية منسوبة على الرقبة والتوجيه وقد تكون هذه الرقبة والتوجيه في مثل معين يتسوم به التابع لصاحب المتبوع . وليس من الضروري أن يكون المتبوع قاعدا على الرقبة والتوجيه من الناحية الفنية بل يكفي أن يكون من الناحية الإدارية هو صاحب الرقبة والتوجيه .. فله من كل ذلك ، وكقت شركة مصر للبرول لها سلطة غطية على الطبيب المتهم بمنسوبة على رقبته وتوجيهه إذ أنها هي التي تحيل اليه المرضى ومنهم الذي بالحق الغنى وتنفذ له أجراء ويعتقد أنها ذلك العلاج فحقها تكون متبوعة للطبيب المتهم في شأن حالة المدعي بالحق الغنى ويكون الدفع الذي إبداء وكيلها في غير محله من القانون معين الرغض » .

وما أوردته الحكم من ذلك صحيح في القانون، ذلك بأن الشرع إذ نص في المادة ١٧٤ من القانون المدني على أن المتبوع يكون مسئولاً عن الضرر الذي يصطفه تلمع بمصلحة غير المتبوع متى كان واقعا منه حال تلبية وظيفته وبسببها أنها تلتزم المسئولية على خطأ مفترض من جانب المتبوع يرجع إلى سوء اختياره تلمع وتقصيره في رقبته ، لا يشترط في ذلك أن يكون المتبوع قاعدا على الرقبة والتوجيه من الناحية الفنية بل يكفي أن يسكن من الناحية الإدارية هو صاحب الرقبة والتوجيه ، كما أن علاقة التبعية لا تقتضي أن يكون التابع مأجورا من المتبوع على نحو دائم ، وبحسب الضرور أن يكون حين تعامل مع التابع معتقدا صحة الظاهر من أن التابع يعمل لحساب متبوعه .

ولما كان الحكم قد اتلم تضاه بمسئولية الطاعنة من الضرر الذي أصاب مورث المظنون ضددهم بالتضامن مع الطبيب (الطاعنة الآخر) على ما استخلصته المحكمة استخلاصا سافقا لحقيقة العلاقة بينهما بما يتحقق معه تبعيته لهما . فإن الحكم لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ولا لحته تصور مما يتعين معه رفض الطعن مع مصادرة الكلفة والأزام الطاعنة المرومات الغنية .

الطعن ١٥٦٦ لسنة ٢٢ في بقية المسألة ١٥

المطعون فيه من ذلك التفسير - فإن مؤدى ما أتبته الحكم من ذلك أنه قد استظهر خطأ الطاعنة ورابطة السببية بينه وبين النتيجة التي حدثت بمورث المطعون ضددهم من واقع التفسير الفنية بما يفاده أن الحالة المرضية لهذا الأخير لم تكن تستدعي الإسراع في إجراء الجراحة وأن الطاعنة - وهو استاذ في فنه - بما له من كفاءة علمية وطول خبرة فنية كان يتعين عليه أن يتوقع حدوث المضاعفات بعين المرض عقب الجراحة التي أجراها له . وقد كان من مقتضى حسن التبرر والتحرز ألا يغيب هذه عنه خلاصة في ظل الظروف والملازمات التي أجريت فيها الجراحة ، وهو ما يكفي ويسوغ به تغليل الحكم على توافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر ، ومن ثم فلا محل لتعيب الحكم بالمقصود في هذا الصدد مما يتعين معه رفض الطعن موضوعا مع مصادرة الكلفة ..

وحيث أنه يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه عرض للدفع المبدئي من الطاعنة بعدم قبول الدعوى لرقعها على غير ذي صفة ورد عليه بقوله : « وحيث أن الثالث من الأوراق ومن شهادة أطباء شركة مصر للبرول أن الطبيب المتهم - كقت الشركة المذكورة ، قد تعاقدت معه بصفته اختصاصيا في أمراض العيون على أن يتولى توقيع الكشف الطبي على العاملين فيها وإجراء ما يراه بشأنهم من علاج - والتثبت أن المدعي بالحق المدعى (مورث المطعون ضددهم) قد أحيل إلى الدكتور .. بناء على أمر من طبيب الشركة المتهم - كما أن الدكتور .. قدم أوراقا تفيد وجود العلاقة التعاقدية بينه وشركة مصر للبرول - وتثبت الشركة نفسها من بين أوراق الملف الطبي الخاص بالمدعي بالحق الغنى ليهما ما يفيد ذلك - وحيث أنه متى كان ذلك فإن الطبيب .. يعتبر في كل حالة تحرضها عليه الشركة تلمع لها حتى أنها يعتبر من صميم فنه إذ لا غش في أن تلحق مسة التبعية استخلاصا ينطوي معلوم على نواح فنية لا يلم بها المتبوع فلتقتصر بذلك رقبته على مجرد التوجيه العلم ..

وحيث أنه لا يخير من هذا الوضع القانوني كون الطبيب المتهم لا يعمل بصفة دائمة لدى شركة مصر للبرول لأن علاقة التبعية وإن كقت تقوم في كثير من الحالات على عقد الفسخية ولكنها لا تقتضي حضا وجود ذلك العقد بل هي

بمقتضى احكام القانون ١٨٢ سنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ٤٠ سنة ١٩٦٦ ، وقد خلا هذا القانون من اى قيد على حرية التنبية في رفع الدعوى الجنائية عن جريمة الجلب وغيرها من الجرائم الواردة به ، وهى جرائم مستقلة ومتميزة بعناصرها القانونية عن جرائم التهريب الجبرى المنصوص عليها في القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٢ ، وكان الاصل المقرر بمقتضى المادة الاولى من قانون الاجراءات الجنائية ان التنبية الصالحة تختص دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها طبقا للقانون وان اختصاصها في هذا الشأن مطلق لا يرد عليه التقييد الا باستثناء من نص الشارع فان النقص على الحكم ببطلان في الاجراءات لغو الاوراق من اذن مدير عام الجمارك برفع الدعوى امهالا لحكم القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٢ يكون على غير سند من القانون ولا يؤثر في ذلك ان الاتهام الذى اسند الى الطاعن تضمن وصفا لتهمة ثاقبة هى التشروع في التهريب الجبرى ، ذلك بان الحكم بالطعون فيه لم يتناول هذه التهمة ، ومن ثم فلا يقبل من الطاعن ان يوجه مطلقا فيما لم تفصل فيه محكمة الموضوع .

١ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد دهن الطاعن بجريمة جلب مواد مخدرة ، فان التمس على الحكم ببطلان في الاجراءات لغو الاوراق من اذن مدير عام الجمارك برفع الدعوى يكون على غير سند من القانون . ولا يؤثر في ذلك ان الاتهام الذى اسند الى الطاعن تضمن وصفا لتهمة ثاقبة هى التشروع في التهريب الجبرى ، ذلك بان الحكم بالطعون فيه لم يتناول هذه التهمة ، ومن ثم فلا يقبل من الطاعن ان يوجه مطلقا فيما لم تفصل فيه محكمة الموضوع .

٢ - متى كان ما منقلبه الحكم من وقائع الدعوى وظروفها وملابساتها كلفا في الدلالة على ان الطاعن كان يعلم بان جهاز التليفزيون المضبوط يحوى مخدرا ، وكان هذا الذى استخلصه الحكم لا يفرضه عن موجب الانقضاء العقلى والمنطقى ، فان ما يثبته الطاعن في هذا الشأن يكون غير سديد .

٣ - متى كان ما رده به الحكم كلفا وسلفا لرفض المحكمة طلب ضم الحرز ومعيّناته دون ان يوصم حكمها بالاخلال بحق الدفاع ، فضلا عن ان الظاهر من سبب الطعن ان طلب ضم جهاز التليفزيون لتجرى المحكمة لمعيّناته لا يتجه الى نفي القبل التكون للجريمة او استحالة حصول الواقعة ، واتما الهدف منه مجرد التشكيك فيها واثارة الشبهة حول علم الطاعن بوجود المادة المضبوطة بداخل الجهاز وهو مالا تنظم المحكمة بلجيته ، فان ما يثبته الطاعن في هذا الخصوص يكون في غير محله .

المحكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه دان الطاعن بجريمة جلب مواد مخدرة ولوقع عليه العقوبة

١٨

١٢ فبراير ١٩٧٣

(١) جلب : مخدر . جبرك : تهريب . تنبية عامة ، دعوى جنائية ، تهريك . طعن : حكم قابل له . تقضى : طعن ، سبب في ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في ٤٠ لسنة ١٩٦٦ . (ب) دفع : علم بقله مخدر . حكم : تصيب . صيب . (ج) محكمة : اجراء : دفاع ، اخلال بقله . ايلت : معلقة .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الحكم المطعون فيه قد دهن الطاعن بجريمة جلب مواد مخدرة ، فان التمس على الحكم ببطلان في الاجراءات لغو الاوراق من اذن مدير عام الجمارك برفع الدعوى يكون على غير سند من القانون . ولا يؤثر في ذلك ان الاتهام الذى اسند الى الطاعن تضمن وصفا لتهمة ثاقبة هى التشروع في التهريب الجبرى ، ذلك بان الحكم بالطعون فيه لم يتناول هذه التهمة ، ومن ثم فلا يقبل من الطاعن ان يوجه مطلقا فيما لم تفصل فيه محكمة الموضوع .

٢ - متى كان ما منقلبه الحكم من وقائع الدعوى وظروفها وملابساتها كلفا في الدلالة على ان الطاعن كان يعلم بان جهاز التليفزيون المضبوط يحوى مخدرا ، وكان هذا الذى استخلصه الحكم لا يفرضه عن موجب الانقضاء العقلى والمنطقى ، فان ما يثبته الطاعن في هذا الشأن يكون غير سديد .

٣ - متى كان ما رده به الحكم كلفا وسلفا لرفض المحكمة طلب ضم الحرز ومعيّناته دون ان يوصم حكمها بالاخلال بحق الدفاع ، فضلا عن ان الظاهر من سبب الطعن ان طلب ضم جهاز التليفزيون لتجرى المحكمة لمعيّناته لا يتجه الى نفي القبل التكون للجريمة او استحالة حصول الواقعة ، واتما الهدف منه مجرد التشكيك فيها واثارة الشبهة حول علم الطاعن بوجود المادة المضبوطة بداخل الجهاز وهو مالا تنظم المحكمة بلجيته ، فان ما يثبته الطاعن في هذا الخصوص يكون في غير محله .

كان ذلك ، وكان الحكم قد رد على دفاع الطامن في شأن احضار حرز جهاز التلفزيون في قوله « وقول السخاف بأن المفروض أن يكون التلفزيون تحت بصر الحكمة لتبين مدى علم الطامن بالجيوب السرية الموجودة به لاختفاء المخدر ، فإن هذا قول مردود بما هو ثبت في الأوراق وما انتهت إليه الحكمة من أن المتهم هو الذي جلب مخدر الحشيش بعد أن سمى إلى اخفائه بداخل التلفزيون ، ومعاد ذلك أن المتهم يطم بهذه الأماكن السرية التي اكتشفت بداخل جهاز التلفزيون لاختفاء مخدر الحشيش بها وجلبه إلى جمهورية مصر العربية » .

لما كان ذلك . وكان ما رد به الحكم فيما تقدم كلفيا وسقفا لرفض الحكمة طلب ضم الحرز ومحايفته دون أن يوصم حكمها بالأخلال بحق الدفاع ، فضلا عن أن الظاهر من أسباب الطعن أن طلب ضم جهاز التلفزيون لتجرى الحكمة بمعينته لا يتجه إلى نفي الفعل المكون للجريمة أو استحالة حصول الواقعة وإنما الهدف منه مجرد التشكيك فيها وإثارة الشبهة حول علم الطامن بوجود المادة المضبوطة بداخل الجهاز ، وهو ما لا تلزم الحكمة بلجبعته ، فإن ما يثيره طامن في هذا الخصوص يكون بدوره في غير محله . لما كان ما تقدم ، فإن الطامن برهته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ١٥٢ لسنة ٤٢ ق بئرثمة ومضوية المسافة المستطرين حسين محمد صالح نائب رئيس الحكمة وسعد الدين صفة وابراهيم الديواني ومطلبي الاسويط وحسن المغربي .

١٩

١٢ فبراير ١٩٧٣

دفاع : اخلال بعه . محلكة ، اجراء نقلي ، طعن
مجب . حكم ، تسبيب ، عيب . شهادة جوفية . محلكة
استقلية .

المبدأ القانوني :

إذا كان التفتت ان الطامن لم يبد علوا
تقريره بالاستئناف بعد اليماد الذي حددته
القانون ، فلا وجه لتعبيه على الحكمة
الاستئنافية انتفاها عن دفاع لم يطرحه هو
للمها

ما بداخل الجهاز المذكور من مادة مخدرة ومعد إلى اخفاء اسمى المرسل والمرسل إليه وواقع الحال ينبىء عن أن المتهم هو الذى جلب مخدر الحشيش من جمهورية لبنان إلى جمهورية مصر العربية بعد أن اخفاه بداخل جهاز التلفزيون على الصورة السابق الاشارة إليها بدليل أنه لم يذكر اسمى المرسل والمرسل إليه بالكامل وبطريقة تظهر شخصية كل منهما وأنه ذكر اسمى .. للإيهام بأن هناك مرسلا ومرسلاليه فقط ولابد هذا النظر وإن المتهم كان قد ذهب إلى جمهورية لبنان لجلب المادة المخدرة سلفا الذكر أنه قرر في اتواله في تحقيق التنبلة العلمية أن صناعته كبلجىواته انتقل من القاهرة إلى بيروت حيث مكث بها يومين أو ثلاثة مدميا أنه كان يبنى العمل ولم يوفق فعاد إلى القاهرة وما لأجدال فيه أن المتهم لو كان قد سائر للعمل كما ادعى لما استمر في بيروت هذه الفترة القصيرة المتقطعة في اليومين أو الثلاثة على حد قوله وهي فترة لا تنكفى للبحث عن عمل وإذا كان قد وجد عملا فإن هذه الفترة لا تنكفى لتكره العمل يضاف إلى ذلك أنه ثبت من التحقيقات أن أجهزة التلفزيون اسمارها في بيروت مرتتمة عنها في القاهرة بما لا يدع مجالا للمتهم لشراء التلفزيون من بيروت وحمله إلى القاهرة ودفع ما يستحق عليه من جوارك اللهم إلا إذا كان قد استعمله كأداة لا يخفى بداخلها مخدر الحشيش المضبوط يضاف إلى ذلك أن هذا المتهم الذى قال بأنه لم يملك في بيروت أكثر من ثلاثة أيام لا يتسنى له أن يعرف شخصا اسمه اسعد كما ادعى ولتكنه على جهاز تلفزيون يسلمه إلى لينتقله إلى شخص مجهول للتيهم اسمه .. الامر الذى يظهر الحقيقة الثبنة بالأوراق من أن المتهم كان يعلم علما يتقينا بأن جهاز التلفزيون مخبأ بداخله مخدر الحشيش وأنه جلبه إلى جمهورية مصر العربية دون الحصول على ترخيص كتابى بذلك من الجهة المختصة » .

لما كان ذلك ، وكان لمسألة الحكم من وقع الدعوى وظروفها وملابساتها كلفيا في الدلالة على أن الطامن كان يعلم بأن جهاز التلفزيون المضبوط يحوى مخدرا ، وكان هذا الذى استخلصه الحكم لا يخرجه من موجب الاكتفاء العقلى والمنطقى ، فإسناد ما يثيره الطامن في هذا الشأن يكون غير صحيح . لما

الحكمة :

اداريا بمسجلة حسب لئلاذ برقع السدوى الجنائية ، دون ان تنظن الى ان الدعوى قد رفعت عن جريمة شروع في تهريب جبركي بناء على طلب مدير جبرك ميناء القاهرة الجوى نقلها عن مسير الجبرك الذى يملك وحده الاتصال بشانها ، والى ان قرار المدير المسم للاستفراد لاينصب الا على الجريمة الاسترادية التى لم ترفع بها الدعوى اصلا استجابة لهذا القرار ، فان الحكم المطعون فيه ، اذ قضى بعدم جواز نظر الدعوى يكون قد اتبنى على خطأ في تطبيق القانون مما يعيبه بما يستوجب نقضه . ويتعين ان يكون مع التفتيش الاحالة .

٢ - دعوى قيام الارتباط بين كل من جريمة الشروع في التهريب الجبركي (موضوع الدعوى المطروحة) ، وبين الجريمة الاسترادية (التى لم ترفع بها الدعوى لتصلح مدير علم الاستفراد عنها) ، لا توجب البتة الحكم بوقف الدعوى الجنائية عن أى منها تبعاً لاقضائها بالنسبة للجريمة الأخرى لتصلح ولا تقتضى بذاتها التسحب اثر الصلح في الجريمة التالية الى هذه الجريمة .

الحكمة :

وحيث انه بين من الاطلاع على الاوراق ان واقعة الدعوى - على مصلحتها الحكم المطعون فيه - تجل فيها اثبتة لمبور جبرك ميناء القاهرة الجوى من اقه بتاريخ ٢٦ من يوليه ١٩٦٩ ضبطت المظعون غندھا ومھھا بفساھ لھا صفة الاتجار احضرتها مھھا عند قدومھا من الخارج . وطبقا لنص المادة ١٢٤ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٢ بلسدار قانون الجبرك - واستنادا الى طلب مدير جبرك ميناء القاهرة الجوى اقلية الدعوى العمومية - قضت النيابة العامة المظعون غندھا الى محكمة القاهرة للجرائم المالية بتهمة الشروع في تهريب بفساھ دون اداء الفرائط الجبركية وطلبت عقوبتها طبقا للواد ١٢١ و ١٢٢ من قانون الجبرك المشار اليه ، ٤٥ و ٤٧ من قانون العقوبات .

وقد قضت المحكمة غنيليا بنفريسا مشرين جنيلها والزليها بنعويض مقداره ١٥٤ ج ٨٨٠ م ومصارفة المضبوطات ، فمارضت وقضى في المارضة برافسھا . فاستندت الحكم المارض فيه وقضت المحكمة الاستئنافية في حكمھا المظعون فيه بقبول الاستئناف شكلا

حيث انه بين من الرجوع الى محاضر جلسات المحكمة الاستئنافية ان الطامان لم يتقدم باى مقرر ليريز تقريره بالاستئناف بعد ايعاد وان المحكمة الاستئنافية سلكته بجلسة اول فبراير ١٩٧٢ عن مسب تجلوزه ميعاد الاستئناف فاجاب بانه لا يعرف لذلك سببا .

لما ذلك ، وكان بين من المفردات التى امرت النيابة بضمها تحقيقا لوجه الطعن انه قد ارفقت بملف الدعوى شهادة طبية صادرة من الدكتور . موروخة ١٢ من سبتمبر ١٩٧٠ تنفيد ان الطامان يحتاج لدة ثلاثة اشهر لعكلة العلاج الذى يذاه ، كما بين ان هذه الشهادة غير محلاة بالاوراق وغير مؤش عليها من رئيس الهيئة ، او كتب الجلسة بما يفيد تقديمها في اثناء نظر الدعوى .

ولما كان الطامان لم يشر بجلست المحكمة الى الشهادة سافة الذكر حسبها سلف - وهى بذلك قد ظلت مما يؤيد ما يزعمه من انه قدمها للمحكمة عند نظر الاستئناف المرفوع منه عن الحكم الابتدائى لتبرير تجلوزه ميعاد استئناف هذا الحكم ، وكان الفيل من الاطلاع على محاضر الجلسات ان الطامان لم يبد مقرر لتقريره بالاستئناف بعد ايعاد الذى حددته القانون فلا وجه لنعيه على المحكمة الاستئنافية لتفتتها عن دفاع لم يطرحه هو املمها . لسان كان ذلك ، وكان الطعن واردا على الحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد ايعاد ، وكان قضاء الحكم المطعون فيه بذلك سليما ، وكان الطعن يكون على غير اساس متعين الرفض موضوعا .

الطن ١٥٠٥ لسنة ٤٢ ق : بلجنة السجدة .

٢٠

١٢ فبراير ١٩٧٢

(١) دعوى جنائية : دمركھا ، اتضالھا . جبرك ، استفراد ، صلح . تقضى ، طعن ، خط الى ضبط قانون حكم ، سبب ، حب . ق ٦٦ لسنة ١٩٧٢م ١٢٤ .
ربة ارتباط : استفراد . عقوبات م ٢٢

البيانات القانونية :

١ - لما كلفت المحكمة اعترفت قرار المدير العام للاستفراد بالاكفاء بمصارفة المضبوطات

دعوى قيام الارتباط - أيا ما كان وصفه - بين هاتين الجريمتين لا يتوجب البتة الحكم بانقضاء الدعوى الجنائية عن أن منها تبعا لانتقضاها بالنسبة للجريمة الأخرى للتصالح ولانتقضي بداهة انسحاب اثر السلاح في الجريمة الثانية الى هذه الجريمة - إما هو مقرر من أن منوط الارتباط في حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات رهن يكون الجرائم المرتبطة قائمة لم يجر على احدها حكم من الاحكام المعفية من المسؤولية أو العقاب ، لأن تأسك الجريمة المرتبطة وانضم إليها بقوة الارتباط القانوني الى الجريمة الأخرى لا يفقدها كيانها ولا يحول دون تصدى المحكمة لها والتفصيل على نسبتهما للمتهم ثبوتا ونفيا . - إما كان ما تقسم ، وكان الخطأ في تطبيق القانون الذي تردى فيه الحكم قد حجب المحكمة عن نظر موضوع الدعوى وتقدير ادلتها . فانه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

الطعن ١٥٠٦ لسنة ٤٢ في بالهيئة الاستيعابية .

٢١

١٨ فبراير ١٩٧٣

- (أ) براءة : اختراع . عقيد ، جريمة . ارتكبتها .
(ب) براءة اختراع : عقيد محسن .
(ج) براءة اختراع : نصين اختراع . في ١٣٢
سنة ١٩٦٩ .

المبادئ القانونية :

١ - لا يفرض من اعتبار جهاز المجنى عليه (تمسكة كهربائية) ابتكارا جديدا مقابل بسبه المتهم من أن فكرة التسخين الكهربائي معروفة من قبل ، ذلك بأن الجديد في جهاز المجنى عليه - موضوع الدعوى - هو التطبيق الجديد لوسيلة صناعية ولو كانت مقررة من قبل .

٢ - لأجل إلمام بشره المتهم من أن المجنى عليه حسن بين جهازه بحيث أصبح ممكنا لجهازه هو مخادع أن المجنى عليه هو السذي صدرت له براءة الاختراع قبل أن يظهر جهاز المتهم (المقلد) في الأسواق وقبل تسجيله إياه فاستحق الحماية التي يقرها القانون لبراءة الاختراع الممنوحة عن جهازه .

٣ - لا يشفع للمتهم أن يكون قد سجل جهازه كمودج صناعي ذلك أن القانون يعنى

وفي الموضوع بعدم جواز رفع الدعوى وأسست قضائها على قولها : « وحيث أنه بتاريخ ١٩٦٦/٤/٣ صدر الاذن برفع الدعوى وفي ١٩٦٦/١٢/١ قرر مدير عام الاستيراد الاكتفاء بمصادرة المضبوطات مما مخالفه سحب ذلك الاذن . وإما كانت التهمة قدمت للمحاكمة بعد هذا التاريخ في ١٩٦٦/١٢/٦ فإن الدعوى تكون قد رفعت بغير إذن ويتعين بالتالي الحكم بعدم جواز رفعها » .

إما كان ذلك ، وكان يبين من مراجعة نص المادة ١٢٤ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ بإصدار قانون الجبرك أنها اقتصت مدير الجبرك أو من ينيبه بطلب رفع الدعوى الجنائية في جرائم التهريب الجبركي وخولته وحده حق التصالح بشأنها ، كما يبين من مطالعة القانون ٩ لسنة ١٩٥٩ في شأن الاستيراد الذي يحكم الجرائم الاستيرادية أنه اشط بوزير الاقتصاد أو من ينيبه بطلب رفع الدعوى الجنائية وخولته الاكتفاء بمصادرة السلع المستوردة ادليا بعد سداد الرسوم المستحقة أو التصالح عن هذه الجرائم .

إما كان ذلك ، وكان مفاد ما أوردته الحكم المطعون فيه أن المحكمة اعتبرت قرار مدير عام الاستيراد بالاكتفاء بمصادرة المضبوطات ادليا بمثابة سحب للاذن برفع الدعوى الجنائية . دون أن تنتظن الى أن الدعوى قد رفعت عن جريمة شروع في تهريب جبركي بناء على طلب مدير جبرك ميناء القاهرة الجوي نائباً عن مدير الجبرك الذي يملك وحده التصالح بشأنها طبقاً لنص المادة ١٢٤ من القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ المتقدم ذكره . وإلى أن قرار مدير عام الاستيراد لا ينسب إلا على الجريمة الاستيرادية التي لم ترفع بها الدعوى أصلاً مستجيبة لهذا القرار . إما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز نظر الدعوى يكون قد أنبنى على خطأ في تطبيق القانون مما يعنيه نبا يستوجب نقضه .

ولا يفرض من هذا النظر أن يكون هناك ثمة ارتباط بين كل من جريمة شروع في التهريب الجبركي (موضوع الدعوى المطروحة) والجريمة الاستيرادية (التي لم ترفع بها الدعوى لتصالح مدير عام الاستيراد عنها) ، ذلك أن

يتكون من اثناء له غطاء مركب فيه سخان غاطس ينفذ منه الى داخل الاتاء حتى يكاد يصل طرفه الى قاع اناء التدميس وانه يعتبر تطبيقا جيدا لوسيلة تدميس الفل وهي وسيلة لم تكن معروفة او مستخدمة في مصر قبل تقديم طلب البراءة من المجنى عليه وان جهاز المجنى عليه والمهم متشابهان تماما بالنسبة الى العناصر الثلاثة التي طلب المجنى عليه حمايتها بالبراءة وهي (١) ان يستخدم جهازا للتدميس بواسطة الكهرباء وقد ركب جسم التسخين في غطائه (ب) ان جسم التسخين الكهربى يكون مغنسا في مخلوط التدميس حتى يقترب الجزء الاسفل منه من قاع اناء التدميس (ج) وان الحرارة المولدة مركزة في الجزء الاسفل من جسم التسخين - واضاف التقرير ان جهاز المتهم يطبق مطبقة نالة للجهاز المصنع بواسطة الكترىكا الخاص بالمجنى عليه طبقا لبراءة الاختراع والذي كتبت قد نشرت صورته في مجلة آخر ساعة في العدد ١٤٢١ بتاريخ ١٩٦٢/١/١٧ ، كما انه لم يسبق استعمال مثل اختراع المجنى عليه في مصر ولم يشهر عنه في نشرات واضحة تكن من استغلاله وان احدا لم يسبقه في الحصول على براءة اختراع في نفس الموضوع او في جزء منه .

لما كان ذلك ، وكلفت المحكمة ترى فيما سلكه الخبير ان جهاز التدميس الخاص بالمجنى عليه يعتبر تطبيقا جيدا لوسيلة تدميس الفل ومن ثم فهو ابتكار جديد لم يسبقه اليه احد ولم يستعمل او ينشر عنه في مصر ولم تمنح لغيره براءة اختراع عن مثله او عن جزء منه .

ولا يثير من ذلك ما قال به المتهم من ان فكرة التسخين الكهربى معروفة من قبل ذلك بان الجعيد في جهاز المجنى عليه - موضوع الدعوى - هو التطبيق الجديد لوسيلة صناعية ولو كتبت مقررته من قبل ، ولا قوله بان استبد جهاز من جهاز التسخين الالى « شورت » فذلك مردود بما اوردته الخبير من ان جهاز « شورت » من الاجهزة الشائعة الاستعمال في الخارج للتسخين السريع للسوائل ولغلى القشاي ولا يصلح للتدميس ، ولا ترى المحكمة فيما جاء بالتقريرين الاستشهاديين المتقدمين من التهم

الاختراع بالبراءة التي تهمى ملكيته وليس من شأن ذلك التسجيل ان يغير من المحمية التي يقرها القانون لبراءة الاختراع .

المحكمة :

حيث ان الدعوى الجنائية رفعت ضد المتهم بالطريق المباشر بتهمة تقليد موضوع اختراع منحت عنه براءة وعرض منتجات مقلدة للبيع فقضت محكمة جناح باب للشريعة حضوريا بغريم المتهم مائة جنيه ، واستأنف المتهم هذا الحكم فاصدرت محكمة الجناح المستأنفة حكما المتوفى في ١٩٧٠/٤/١٢ ثحكما المتوفى للمرة الثانية بتاريخ ١٩٧٢/١/٢ والذي قضى بإلغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم مما اسند اليه ، فقررت محكمة النقض نظر الموضوع . وبجلسة ١٩٧٢/٤/٢ اصدرت المحكمة قرارا بتدب مكتب الخبراء بوزارة العدل لاداء المأمورية المينة في ذلك القرار .

وحيث ان واقعة الدعوى تتحصل فيها قال به المجنى عليه - المهندس محمد عبد الوهاب خليل - من انه بناء على طلبه المؤرخ ١٥ ، ١٩٦١/٤/١٦ والذي تقدر قبوله في ١٩٦١/٢/٤ منح براءة الاختراع ٢٤٢٩ عن جهاز لتدميس الفول عهد بهمة انتاجه الى شركة « الكترىكا » التي عهدت بوجها الى المتهم بهمة توريد غطاء وقد يتم فيه تركيب جهاز التسخين الكهربى الداخلى مما اتاح للمتهم فرصة الاطلاع على سر الاختراع واستخدام فكرته في « فليسة » تحمل اسمه طرحها للبيع في الاسواق مما الحق به اضرارا - وقد قلم دفاع المتهم على انه سجل جهاز كمودج صناعى ١٢٨٤ سنة ١٩٦٢ وعرضه للبيع في السوق وان جهاز المجنى عليه لا يعتبر جيدا وانما يرجع الى فكرة التسخين الكهربى المعروفة من تقديم فضلا عن انه تفحصه التجارب وغير تفصل للاستغلال الصناعى وغير متكامل بخلاف جهازه الذى لا يوجد بينه وبين جهاز المجنى عليه اوجه شبه يقضخ مخلوط الفول والماء بواسطة الكهرباء بواسطة جسم كهربى مغمور وهو وسيلة معروفة من قبل .

وحيث ان تقرير مكتب الخبراء انتهى الى انه تبين من الاطلاع على براءة الاختراع الممنوحة للمجنى عليه وبور محليته جهازه ان الجهاز

وطرحه للبيع في الأسواق ، قد ارتكب جريمة
تقليد اختراع منحت عنه براءة وعرض منتجاته
مقلده للبيع المماثل عليها بالمادة ٤٨ من
القانون ١٢٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءات
الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية ، ولا ينفذ
المتهم أن يكون قد سجل جهازه كنموذج صناعي
ذلك أن القانون يحمي الاختراع بالبراءة التي
تحمي ملكيته وليس من شأن ذلك التسجيل أن
يفر من الحماية التي يقرها القانون لبراءة
الاختراع . لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المستأنف
يكون سليماً ويتمتع بتأييده .

الطعن ١١٩ لسنة ٤٢ في برزلة ومضوية السادة
المستشارين حسن أبو النوح الشريفي وحيد طه
ومحمد عبد المجيد سلامة وطه دنقة ومحمد عادل مرزوق

ما يفر اقتناعها بتقرير مكتب الخبراء وسلامة
الأسس التي قام عليها .

كما أنه لا محل لما يفره المتهم من أن المجنى
عليه حسن من جهازه بحيث أصبح ممثلاً
لجهازه هو ما دام أن المجنى عليه هو الذي
صدرت له براءة الاختراع قبل أن يظهر جهاز
المتهم في الأسواق وقيل تسجيله أباه فاستحق
الحماية التي يقرها القانون لبراءة الاختراع
المنوطة من جهازه .

لما كان ذلك ، فإنه يكون قد توافر لجهاز
المجنى عليه عنصرا الابتكار والجدة ويكون المتهم
بصنعه جهازاً ممثلاً منتزاعاً فرصة لسناد
توريد الأناء والغطاء إلى شركة الكريكا ،

نعم ما قال

قال رجل لعمر بن الخطاب - في كلام دار بينهما - اتق الله ..

فأفكر عليه أحد الحاضرين وقال له :

أقول لأمر المؤمنين اتق الله !!

فقال له عمر : دعه فليقلها لي ، نعم ما قال ، لاخبر فيكم إذا لم

تقولوها ، ولاخبر فينا إذا لم نقبلها ...

قضية فحجم النقص المدنية

٢٢

١١ يناير ١٩٧٢

لم يتفق على ذلك أو إذا لم يعمل المشتري حقه فيه أو أعمله بعد الميعاد المتفق عليه مع البائع فإن الافتراض يزول وتزول معه كل الآثار المترتبة على الوكالة .

بيع : دفتر مسطر ، خلف عام ، وكيل . وكالة .
مقد ، الزه ، البات ، اقرار . صورة .

المبدأ القانوني :

اذ كان المشتري لم يتفق مع الباعين على حقه في اختيار الغير ، لا في عقد البيع ولا في الطلب الذي قدمه الى مابورية الشهر العقاري فإن الحكم المطعون فيه اذ اعتمد على هذا الطلب - الذي ذكر فيه المشتري ان البيع النهائي لمصلحة التاجر المشمول بولايته - في اعتبار عقد البيع صادرا مباشرة الى هذا الآخر ، وقضى برفض دعوى الطاعنين بصحة صدور هذا العقد الى مورثهم رغم انه المشتري الذي وقع على العقد باسمه ولحسابه ، فانه يكون قد خالف القانون .

الحكمة :

وحيث ان .. اقرار المشتري الظاهر في تاريخ لاحق لعقد البيع بانه لم يكن في هذا العقد الا اسما مستعمرا لغيره ، وان كان يصلح للاحتجاج بما حواه على المتر نفسه وعلى ورثته بوصف خلفاء ملبا له في كسب المشتري المستر للحقوق الناشئة عن العقد واسنادها اليه مباشرة دون حلجة الى تصرف جديد على افتراض ان معبر الاسم هو في حكم الوكيل عنه الا انه يشترط لامبال هذا الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان يتفق في العقد على حق المشتري في اختيار الغير مسافرا

واذ كان يبين من عقد البيع المؤرخ ١٤ من فبراير ١٩٥٦ المودع بالأوراق ان عوض أسعد عطا الله مورث الطاعنين تمليك بلسبه مع الباعين على شراء قطعة أرض فضاء بين قدره .. دفع منه .. واتفق على ان يدفع المبلغ الباقي .. عند التوقيع على العقد النهائي في خلال ثلاثة اشهر ولا يتضمن الاتفاق على حق المشتري في اختيار الغير ، وكذلك بالرجوع الى مدونات الحكم المطعون فيه بشأن اصول الطلبات التي قدمها المورث الى مابورية الشهر العقاري يبين ان الطلب ١٧٢ سنة ١٩٥٨ ، والذي ذكر فيه المورث ان البيع النهائي لمصلحة صلاح عوض اسعد عطا الله التاجر المشمول بولاية والده قد ذيل بتوقيع المورث ولم يوقع عليه من الباعين ، كما ان المورث لم يذكر هذه العبارة في طلبه اللاحق ٣٧٨٤ والذي وقع عليه كل من المشتري والباع واتما ذكر المورث في هذا الطلب ان البيع لمصلحة ، وكان الثابت من عقد البيع ومن هذه الطلبات ان المشتري لم يتفق مع الباعين على حقه في اختيار الغير لا في عقد البيع ولا في الطلب ١٧٢ سنة ١٩٥٨ الذي وقع عليه المشتري وحده ، فان الحكم اذ اعتمد على هذا الطلب في اعتبار عقد البيع صادرا مباشرة الى الماعون عليه الاول وقضى برفض دعوى الطاعنين بصحة صدور هذا العقد الى مورثهم رغم انه المشتري الذي وقع على العقد باسمه ولحسابه ، فانه يكون قد خالف القانون بما

والممتلكات التي رفعت الحراسة عنها ويعوض عنها صاحبها بتعويض اجمالي قدره ٣٠ ألف جنيه ما لم تكن قيمتها اقل من ذلك فيعوض عنها بمقدار هذه القيمة ، وتنص الفقرة الرابعة من المادة الأولى من القرار الجمهوري ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤ الصادر بالاستناد الى ذلك القانون على أن الاموال والممتلكات التي تؤول الى الدولة ويعوض عنها صاحبها وفقا لاحكام القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ المشار اليه هي صافي قيمتها بعد

استنزاف جميع الديون العقارية والمجازرة والعادية بحيث تكون سندات التعويض ممثلة لنتائج التصفية ، ولا يجوز الرجوع على صاحب هذه السندات بغير الديون التي يرفض المدير الملم اداءها بقرار مسبب لعدم جديتها او صوريته او لاي سبب آخر يقره القانون ، ومفاد ذلك انه يجب على الدائنين للأشخاص الذين رفعت الحراسة عن اموالهم وآلت الى الدولة ان يتقدموا الى المدير الملم لادارة الاموال المذكورة بديونهم قبل التجهتهم الى القضاء للمطالبة بها ، وان ما يؤول الى الدولة انما هو صافي قيمة اموال الأشخاص الموضوعين تحت الحراسة وهو ما يتحدد بعد استنزاف الديون التي في ذمتهم واجراء تصفية يتولاها المدير الملم لادارة الاموال التي آلت الى الدولة بحيث تعطى لهم سندات التعويض بقيمتها ناتجة هذه التصفية ، ويلتزم المدير المذكور في سبيل ذلك بأن يؤدي الى الدائنين ديونهم بوصفه مصفيا ينوب في الوفاء بهاعن المدين نيابةقانونية.

ويصدق ذلك بالنسبة الى جميع الديون سواء كتبت عقارية او مجازرة او عليانية متى كان تد تم الاخطار عنها وفقا للقانون ، وكثت تدخل في نطاق قيمة الأصول الملوكة للمدين ، ولا يستثنى من ذلك سوى الدين الذي يصدر المدير قرارا مسيبا برفض ادائه لعدم جديته او صوريته او لغير ذلك من الاسباب التي يتحقق معها أن الدين قد اتفق عليه مع المدين بقصد اخراج بعض الاموال من نطاق الحراسة اضاررا بالمصلحة العامة ، فيمتنع على ذلك المدينحكم القانون ادلاؤه من جلفيه ، كما يمتنع على الدائن مطالبته به ، وان كان يجوز لهذا الدائن ان يرجع

ويجب نقضه في هذا الشق من قضائه دون حاجة الى بحث باقي اسباب الطعن .

الدين ٢٨٠ لسنة ٢٧ ق برئاسة ومضوية للسادة المستشارين الدكتور حلف مريدي نائب رئيس المحكمة ومثنى زكريا ومحمد سعد احمد حيا وعلى عبد الرحمن واحمد صفاء الدين .

٢٣

٢٢ يناير ١٩٧٢

حراسة ادارية : رنما . القرار ، انقضاه ، وفاء . نيابة قانونية . دعوى ، قبولها ق ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ قرار جمهوري ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤ .

المبدأ القانوني :

لما كان الحكم المطعون فيه قد اثبت أن الطعون ضدھا - الدائنة - قد تقدمت الى الجهة المختصة بطالب اداء دينها ، وقدمت المستندات المؤيدة لجديته ، ولم يصدر الطاعن بصفة كونه مخير ادارة الاموال التي آلت الى الدولة - قرارا مسيبا برفض الدين حتى صدور الحكم المطعون فيه ، وكان هذا الحكم قد اقام قضاءه في الدعوى على تقدير منه بأن الطاعن اذ لم يصدر قرارا مسيبا برفض الدين رغم مضي مدة اعتبرها الحكم كافية ومعقولة لكي يمارس الطاعن فيها سلطته ، فان ذلك يحل على أن الطاعن لم يجد أن هذا الدين يقوم به سبب من اسباب عدم الجسدية او الصورية او غير ذلك مما يدعوه الى رفضه ، وانتهى الحكم الى انه ليس ثمة ما يبرر امتناع الطاعن بصفته عن اداء الدين او ما يحول بين الدائنة وبين أن تسلك المطالبة بدينها سبيل القضاء العادي والقرابة بالدين موضوع الدعوى .

لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون .

الحكمة :

حيث ان المادة الثانية من القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ برفع الحراسة عن اموال وممتلكات الأشخاص الذين فرضت عليهم طبقا لاحكام تقون الطوارئ نقض بأن تؤول الى الدولة الاموال

المحكمة :

القرارات التي يصدرها المدير العام لمصلحة الجبسكر في مواد التهريب الجبركي تعتبر قرارات ادارية يجوز الطعن فيها أمام المحكمة المختصة ، ولم يرد نص خاص بخلاف ذلك المادية حتى الفصل في هذه الطعون ، فتكون المحكمة التي عنانها المشرع هي المحكمة المختصة طبقا للقواعد العامة في توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري وفقا للأصول العامة في توزيع الاختصاص بين المحاكم الإدارية ، وهي محكمة القضاء الإداري .

المحكمة :

حيث ان .. الاختصاص ينظر الطعون التي ترفع عن القرارات الإدارية النهائية سواء صدرت من الإدارة أو من الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي ينعتد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لمجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيره ، عدا ما يرى المشرع بنص خاص إعطاء القضاء السادي ولاية نظره ، وذلك عملا بمفهوم المادتين ٨ و ١١ من قانون مجلس الدولة ٥٥ لسنة ١٩٥٩ - الذي أقيم الطعن في ظله - وإذا كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن القرارات التي يصدرها المدير العام لمصلحة الجبسكر في مواد التهريب الجبركي تعتبر قرارات إدارية ، وكان قانون الجبسكر رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ الذي صدر القرار الطعون فيه في ظل أحكامه قد نص في المادة ١١٩ منه على جواز الطعن في تلك القرارات أمام المحكمة المختصة ولم يرد به نص خاص بخلاف ذلك المحاكم العادية حتى الفصل في هذه الطعون ، فتكون المحكمة التي عنانها المشرع هي المحكمة المختصة طبقا للقواعد العامة في توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري وفقا للأصول العامة في توزيع الاختصاص بين المحاكم الإدارية وهي محكمة القضاء الإداري .

ولا محل للاحتجاج بما كان مستقرا في ظل اللائحة الجبركية السابقة من اختصاص المحاكم

به قضاء على المدعي صاحب سندات التعمير إما إذا لم يصدر المدير قرارا مسميا برفض الدين ، ومن ثم لم يتعلق به سبب من أسباب الاعتراض من جانب السلطة العامة ، فإن امتناعه من أداء ذلك الدين يكون بمثابة امتناع المدعي أو تأجيله عن الوفاء بدين لم يجده مما يحق معه اللجوء أن يطالبه به أمام القضاء العادي صاحب الولاية في نظر كافة المنزعات المدنية ، دون أن يقوم ثمة وجه للدعاء بمجاوزة هذا القضاء ولايته أو تعديه على اختصاص السلطة التنفيذية .

كما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطعون ضد - الدائنة - قد تقدمت إلى الجهة المختصة بطلب أداء دينها وفقا للاوضاع المقررة في هذا الشأن ، وتقدمت المستندات المؤيدة لجديته ولم يصدر الطاعن بصفته قرارا مسميا برفض الدين حتى صدور الحكم المطعون فيه ، وكان هذا الحكم قد أتم قضاؤه في الدعوى على تقدير منه بأن الطاعن إذا لم يصدر قرارا مسميا برفض الدين رغم مضي مدة اعتبارها الحكم كالتية ومعقولة لكي يمارس الطاعن فيها سلطته ، فإن ذلك من جانبته في الظروف المتقدمة يحمل على أن الطاعن لم يجد أن هذا الدين يقوم به سبب من أسباب عدم الجدية أو الصورية أو غير ذلك مما يدعو إلى رفضه وانتهى الحكم إلى أنه ليس ثمة ما يبرر امتناع الطاعن بصفته من أداء الدين ، أو ما يحول بين الدائنة وبين أن تسلك للمطالبة بعينها سبيل القضاء العادي والزواله بالدين موضوع الدعوى .

لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون ويتعين لذلك رفض الطعن .

الحكم ٢١٧ لسنة ٢٧ ق برئاسة ومقره السادة المستشارين ميسر طيس ميد الجواد ، ودلى بتداعي ومحمود الحري ومحمد طليل رافد ومسطى القى .

٢٤

٢٣ يناير ١٩٧٣

الخصم : لطفى - قرار إداري - جبركي - تهريب .
ق ٥٥ لسنة ١٩٥٩ م ١١٨ - ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣ م ١١٩

مكفول بحق امتياز على الاطيان موضوع النزاع
وان حق امتيازته لشهر تقوينا في ١/٢/١٩٥٠ ،
ثم اتخذ طريق اجراءات نزاع الملكية لهذه الاطيان
وتدورها ١١٤ فـ ٤ ط و ٣ س ، ورسا مزادها
عليه في القضية رقم ٣١ سنة ١٩٥٣ بيوع
بجلسة ١٩٥٥/٢/٢٥ ، وذلك مقابل ثمن
قدره ١٧٠٠٠ ج واعفى المشتري من ايداع الثمن
بقدر دينه ، وفي ١٩٥٥/١٢/١٠ وقبل تسجيل
حكم مرسى المزاد حكم باشهر افلاس المدين ..
واعتر بتاريخ ١٩٥٤/١٠/١٩ مؤقنا لتوقفه
عن الدفع .. وان من آثار حكم مرسى المزاد
ان تنتقل ملكية العقار الى الراسى عليه المزاد
بتسجيل حكم مرسى المزاد ولا يتم هذا الاثر فيها
بين المشتري والبتعولا بالنسبة للغير الا بحصول
التسجيل . لما كان ذلك وكان حكم مرسى المزاد
لم يسجل الا بعد اشهر الافلاس ورمع يد المدين
عن ادارة امواله ومن بينها الاطيان موضوع
الدعوى والتي ظلت فى ملكيته حتى شهر افلاسه
وانه لا يحتج بهذا التسجيل قبل جباة
الدائنين .

وهذا الذى قرره الحكم واتام عليه قضائه
خطا ومخالفة للقانون ، ذلك انه وان كان يجب
اختصاص وكيل الدائنين فى الاجراءات التى
تتخذ بعد شهر افلاس المدين ويترتب على اغفال
اختصاصه فيها عدم جواز الاحتجاج بها على
جباة الدائنين ، الا انه لا محل لهذا الاختصاص
اذا كفت الاجراءات قد تمت وبلغت نهايتها بحكم
مرسى المزاد قبل شهر الافلاس ، ذلك ان
المادة ٦٧٨ من قانون المرافعات السابق
الذى اتخدت الاجراءات فى ظله قد اوجبت على
تلم الكتاب ان يقوم بالنيابة عن نوى الشأن
بطلب تسجيل حكم مرسى المزاد خلال الثلاثة
الايام التالية لصدوره فان تلم الكتاب يعتبر ناقبا
عن نوى الشأن وناقبا مقابلهم بحكم القانون
فى طلب تسجيل حكم مرسى المزاد .

اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد
خالف هذا النظر واعتبر التسجيل الذى تم بناء
على طلب تلم الكتاب غير نافذ فى حق جباة
الدائنين ، ورتب على ذلك القضاء بتثبيت
ملكية التعلية للاطيان المحكوم برسو مزادها

المالية بالفصل فى الطعون التى ترسغ عن
القرارات الصادرة فى شأن مواد التهريب
الجبرى ذلك ان المادة ٣٢ من اللائحة
كلت نص صراحة على اختصاص المحكمة
الجبرية التابعة لها دائرة الجبرك بنظر الطعون
فى تلك القرارات فى حين ان قانون الجبرك ٦٦
لسنة ١٩٦٣ قد جاء خلوا من نص مماثل لذلك
المادة .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف
هذا النظر وايد الحكم المستأنف الذى قضى
باختصاص القضاء المادى بنظر الدعوى ، فانه
يكون قد خالف القانون وخطا فى تطبيقه ويتمين
لذلك نقضه ، والقضاء بالقضاء الحكم المستأنف
وبعدم اختصاص القضاء المادى ولائيا بنظر
الدعوى وباحالتها الى محكمة القضاء الادارى
بمحكمة الدولة .

الطعن ٤٧٦ لسنة ٢٧ فى بقية السبعة .

٢٥

٢٥ يناير ١٩٧٣ .

افلاس : جماعة الدائنين . حكم مرسى مزاد . تنفيذ
مقررى . تسجيل . ملكية . مرافعت سجل م ٦٧٨ .

المبدأ القانونى :

المادة ٦٧٨ من قانون المرافعات السابق قد
اوجبت على قلم الكتاب ان يقوم بالنيابة عن
نوى الشأن بطلب تسجيل حكم مرسى المزاد
خلال ثلاثة الايام التالية لصدوره ، ومن ثم فان
تلم الكتاب يعتبر ناقبا عن نوى الشأن ، وناقبا
مقابلهم بحكم القانون فى طلب تسجيل حكم
مرسى المزاد .

المحكمة :

وحيث .. انه بالرجوع الى الحكم المطعون
فيه يبين انه اتام قضائه بتثبيت ملكية التعلية
للاطيان موضوع الدعوى وبطلان تسجيل حكم
مرسى المزاد الصادر لصالح البنك الطامن على
قوله انه « لا خلاف بين الطرفين فى أن البنك
المقررى وقد كان بديان .. فى مبلغ ١٢٠٠٠ ج

على شرط أن يكون مقبولا من الطرف الآخر ،
إلا أن أعمال هذا الشرط لا يترتب عليه
بالضرورة ارتباط الاستئناف الفرعي بالاستئناف
الأصلي في موضوعه ، وإنها يكون له كيانته
المستقل وطلبه المنفصل شأنه في ذلك شأن أي
استئناف آخر ، فإذا صدر الحكم برفض موضوع
الاستئنافين وطعن فيه أحد الطرفين دون الآخر
بطريق النقض فانه لا يفيد من الطعن إلا رافعه
ولا يتناول النقض مهما تكن صيغة الحكم الصادر
به إلا موضوع الاستئناف المطعون فيه ، ولا يمتد
إلى موضوع الاستئناف الآخر ما لم تكن المسألة
التي نقض الحكم بسببها أساسا للموضوع الآخر
أو غير قابلة للتجزئة .

وإذا كان الواقع في الدعوى أن الطاعنين
أقبلوا استئنافا أصليا بطلب إلغاء الحكم
الابتدائي ورفض الدعوى فيها زاد على المبلغ
الذي قدرته جهة الإدارة ثلثا لأطيان المستولى
عليها وأودعته خزائنة المحكمة ، وأن المطعون
عليهم أقبلوا من جانبهم استئنافا فرعيا بطلب
تعديل الحكم المستأنف والحكم لهم بمبلغ . .
الذي قدره الخبير المنتدب في الدعوى ، وكانت
محكمة الاستئناف قد أصدرت بتاريخ ١٩٥٧/٦/١٩
حكما بقبول الاستئنافين شكلا وبرفضها
موضوعا وتأييد الحكم المستأنف ، وطعن
الطاعنون في هذا الحكم بطريق النقض ولم
يطعن فيه المطعون عليهم ومصدر الحكم بنقضه
على أساس أنه أغفل بحث ما تمسك به
الطاعنون في دفاعهم من أن أطيان المطعون
عليهم التي لم تنزع ملكيتها قد زادت قيمتها
بسبب تنفيذ الشروع ، فإن النقض يكون
مقصورا على موضوع الاستئناف الأصلي ،
ويمتنع على محكمة الاستئناف أن تمسك إلى
النظر في الاستئناف الفرعي من جديد .

إذا كان ذلك ، وكانت محكمة الاستئناف
قد خالفت هذا النظر واعتبرت الاستئناف
الفرعي تلقيا بعد نقض الحكم ، وأصدرت
حكما بقبوله وحكمت في موضوعه بما يجاوز
المبلغ المحكوم به ابتدائيا ، فإن هذا بالقضاء
يكون مخالفا للقانون بما يوجب نقضه دون
حاجة لبحث باقي أساليب الطعن .

على البنك الطاعن فانه يكون قد خالف القانون
ولخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة
إلى بحث باقي أوجه الطعن .

الطعن ٢٥١ لسنة ٢٧ في برقية ومضوية المسافة
المستشارين عثمان زكريا وحيد سعيد أحمد حيد وعلى
مبد الرحمن وعلى صلاح الدين وأحمد صفاء الدين .

٢٦

٢٥ يناير ١٩٧٣

استئناف فرعي : نزع ملكية للمصلحة العامة .

المبدأ القانوني :

إذا كان الطاعنون أقبلوا استئنافا أصليا
بطلب إلغاء الحكم الابتدائي ورفض الدعوى
فيها زاد على المبلغ الذي قدرته جهة الإدارة
ثلثا لأطيان المستولى عليها وأودعته خزائنة
المحكمة ، وأن المطعون عليهم أقبلوا استئنافا
فرعيا بطلب تعديل الحكم المستأنف والحكم لهم
بالمبلغ الذي قدره الخبير ، وكانت محكمة
الاستئناف قد أصدرت حكما بتأييد الحكم
المستأنف ، وطعن الطاعنون في هذا الحكم بطريق
النقض ، ولم يطعن فيه المطعون عليهم ، ومصدر
الحكم بنقضه على أساس أنه أغفل بحث
ما تمسك به الطاعنون في دفاعهم من أن أطيان
المطعون عليهم التي لم تنزع ملكيتها قد زادت
قيمتها بسبب تنفيذ الشروع ، فإن النقض يكون
مقصورا على موضوع الاستئناف الأصلي ،
ويمتنع على محكمة الاستئناف أن تعود إلى
النظر في الاستئناف الفرعي من جديد . وإذا
كانت محكمة الاستئناف قد اعتبرت الاستئناف
الفرعي تلقيا بعد نقض الحكم ، وأصدرت حكما
بقبوله ، وحكمت في موضوعه بما يجاوز
المبلغ المحكوم به ابتدائيا ، فإن هذا بالقضاء
يكون مخالفا للقانون .

المحكمة :

وحيث أنه وإن كان يجوز للاستئناف عليه
الذي قبل الحكم الابتدائي وفوت على نفسه
بمعاد الطعن فيه أن يرجع فيسأل اقتال باب
المرافعة استئنافا فرعيا يتبع الاستئناف الأصلي
ويزول بزواله باعتبار أن تبوله للحكم مطلق

الحكم قد اقام قضاءه على هذه الدعاية وحدها دون تلك الاقرار المسند الى الطاعنة ، وهي دعالة مستقلة وتكفي لحمله ، فان اتى عليه بالخطا في الاستدلال يكون على غير اساس .

٢ — متى كتبت المظن عليها قد استست دعواها على عقد البيع الابتدائي الصادر لها ، والذي ينقل اليها — ولو لم يكن مشهرا — جميع الحقوق المتعلقة بالبيع والدعوى المرتبطة به بما في ذلك طلب نفى حق الارتفاق الذي تدعيه الطاعنة ، فان الدعوى تكون من الدعوى المتعلقة بأصل الحق ، وليست من دعوى الحيزة ، ويكون قضاء الحكم المظنون فيه بتسليم العين وطرد الطاعنة منها استنادا الى ان العقد المرفق يمنح المشتري الحق في استلام المبيع لانه من الآثار التي تنشأ عن عقد البيع صحيحا في القانون .

المحكمة

حيث ان هذا الحكم المظنون ليه قد اورد في هذا الخصوص قوله « انه لما كان الحكم الصادر بنقد الخبر من ذات المحكمة بهينة اخرى لا يقيد المحكمة لان الثابت من دفاع المستأنف عليها الاولى امام محكمة اول درجة انها اعترفت بملكية المستأنفة للعين موضوع الدعاوى كما هو ثابت من مذكرتها السابق الاشارة اليها ، وهي وان ادعت وجود حق ارتفاق بتخصيص رب الأسرة وهو المالك السابق، الا انها اقتضت في دفاعها الاخر على انكار ملكية البائعة للمستأنفة دون ان تدعى حقا على الأرض خلاف حق الارتفاق وان لا يكون ثمة محل لمناقشة ملكية البائعة للمستأنفة طالما ان المستأنف عليها الاولى لم تقدم ما يفيد ملكيتها هي للأرض ، وانها تلقت حقا عليها من مالك آخر لها خلاف المستأنف عليها الثانية » . ومن ذلك يبين ان الحكم المظنون فيه لم يؤسس قضاءه على اقرار الطاعنة امام محكمة اول درجة بملكية المظنون عليها للأرض ، وانما ثبت ان الطاعنة قد اشتركت في دفاعها الاخر ملكية البائعة للمظنون عليها المذكورة ، دون ان تدعى حقا على الأرض خلاف حق الارتفاق ، وانه لذلك لا يكون ثمة محل لمناقشة هذه الملكية ، وكان

وحيث انه لما كان المظن للمرة الثانية ، ولما تقدم وللأسباب الواردة بالحكم الابتدائي، ولما هو ثابت في واقع الدعوى بعد احالتها الى محكمة الاستئناف من انه لم ترتب اية فائدة لباتي المظنون عليهم بسبب تنفيذ المشروع ولاحقية المظنون عليهم في صرف المبلغ المحرر عنمحضر الإيداع المؤرخ ١١/٧/١٩٥٤ ، فانه يعين القضاء بالمبلغ المحكوم به ابتدائيا بعد خصم المبلغ المودع النوائد القانونية عن باتي المبلغ .

النتيجة

نقضت المحكمة الحكمين المظنون قبيها وحكمت في موضوع الاستئناف الاسلي رقم ١٢٦ سنة ٦ ق طنا بتعجيل الحكم استئناف ويلزام المستأنفين بان يدفعوا مضافين للمستأنف عليهم مبلغ ١٠٦٢ ج و ١٢١ م (ألف واثنين وستين جنيبا ومائة وواحد وعشرين مليها) وفوائده بواقع ٤ ٪ سنويا من تاريخ صدور هذا الحكم حتى تمام السداد والزمت المستأنفين بالصروفات المناسبة عن الشرحطين والزمت المظنون عليهم بصرف ذلك هذا المظن وامرت بالقضاء في اتمام المحالبة عن جميع مراحل التقاضي .

المظن ٤٤ لسنة ٢٧ في رئاسة ومقوية المسقة المشتريين المذكور حافظ هريدي نائب رئيس المحكمة ومثان زكريا ومحمد سيد احمد حيد وعلى سيد الرحمن واحمد صلاه الدين .

٢٧

٢٥ يناير ١٩٧٢

(١) حكم : بطلان ، ميب : ملكية ، ارتفاق .
(٢) بيع : اقره : دعوى حيزة ، تصيد : ارتفاق .

المبادئ القانونية :

١ — متى كان الحكم المظنون فيه لم يؤسس قضاءه على اقرار الطاعنة امام محكمة اول درجة بملكية المظنون عليها للأرض ، وانما ثبت ان الطاعنة قد اشتركت في دفاعها الاخر ملكية البائعة للمظنون عليها المذكورة ، دون ان تدعى حقا على الأرض خلاف حق الارتفاق ، وانه لذلك لا يكون ثمة محل لمناقشة هذه الملكية ، وكان

وانه لذلك لا يكون ثمة محل لمناقشة هذه الملكية .

ولما كان الحكم قد اتلم قضاءه على هذه الدعاية وحدها دون ذلك الإقرار المسند الى الطاعنة وهي دعوية مستقلة وتكفي لحمله ، فان النعى عليه بالخطا في الاستدلال يكون على غير أساس ..

وحيث ان .. الثابت من دفاع الطاعنة في مذكرتها المقدمة امام محكمة اول درجة « ان حق الدعى عليها في الانتفاع بهذا الباب بالكيانية التى هو عليها حتى ولو كان في ملك المدعية فانه قد تقرر بتخصيص من الملك السابق ولا يجوز ان تلقى الملك عنه الاعتراض وذلك عملا بنص المادة ١٠١٧ مدنى » فاذا كتبت الطاعنة هي التى اثارته هذا الدفاع ، وهو دفاع جوهرى يغير به ان صح وجه الراى في الدعوى ، فلا ترويب على الحكم المطعون فيه اذا تعرض لمبحثه « ولا وجه لما تتحدى به

الطاعنة من ان الدعوى هي من دعوى وضع اليد التى لها شروط يتعين توافرها .

ذلك انه متى كتبت المطعون عليها الاولى قد اسست دعواها على عقد البيع الابتدائى الصادر لها والذي ينقل اليها - ولو لم يكن مشهرا - جميع الحقوق المتعلقة بالبيع والدعوى المرتبطة به « بما في ذلك طلب نفى حق الارتفاق الذي تدعيه الطاعنة ، فان الدعوى تكون من الدعوى المتعلقة بأصل الحق وليست من دعوى الحيازة ويكون قضاء الحكم المطعون فيه بتسليم العين وطرد المستأنف عليها الاولى (الطاعنة) منها استنادا الى ان العقد العرق يمنع المشتري الحق في استسلام المبيع لانه من الآثار التى تنشأ عن عقد البيع - صحيحا في القانون « ولا عبرة بما تنماه الطاعنة على الحكم المطعون فيه من انه قضى بتسليم العين رغم سبق القضاء به في دعوى صحة التعاقد المرفوعة على الباقمة طالما ان الطاعنة لم تكن طرفا فيها .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١١٢ لسنة ٣٧ ق بعلية السبعة .

٢٨

٢٥ يناير ١٩٧٣

اعلان : : مخيم بالفخار ، بطنان . حكم ، تحليل ، عيب . دعوى صحة توقيع . تجزئة . براعات مسجل
١١ د ١٢ د ١٠/١٢ د ١١ .

المبدأ القانوني :

اذ كان الطاعنان « الاول والثانية قد تمسكا في دفاعهما ببطان اعلان الحكم الابتدائى « وانغل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع الذى من شأنه لو صح ان يغير وجه الراى في الدعوى « ثم رتب على اعلان الحكم الابتدائى للطاعنين الاول والثانية في محل اقلية المطعون عليها الثلاثة سقوط حقهما في الاستئناف « وكان الموضوع غير قابل للتجزئة - دعوى صحة توقيع على اتفاق - فان الحكم يكون مشوباً بالقصور في التسييب بما يوجب نقضه .

الحكمة :

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه اتلم قضاؤه .. على قوله « ومن حيث ان المستاتنين تحسوا ضمن أوراق الدعوى مدة أوراق بحوالتهم ارادوا الاستدلال بها على ان المستاتنين وقد اعلان الحكم وقت اعلان صحيفة افتتاح الدعوى الابتدائية لم يكونوا متبينين بالمرزول رقم ١٤ بشارع محمود عزنى بالزمالك « وان اعلانهم جرى بالطريق الادارى لنقل مسكهم ، وحيث ان الحكمة تتبين استخلاصا من أوراق الدعوى ان المستاتنة الاولى عن نفسها ويصفها وكيلة عن باقى المستاتنين وقعت على عقد الاتفاق المؤرخ ١٩٦٦/٥/١١ وشابت به ان العنوان الذى تقيم به هو المرزول رقم ١٤ بشارع محمود عزنى بالزمالك ولذلك عندما يجرى اعلان الدعوى بهذا العنوان يكون صحيحا ومطابقا للقانون .

وحيث ان الدعى جرى على اعلان صحيفة الدعوى الابتدائية على نحو ما جرى عليه اعلان الحكم المطعون فيه ، اذ اعلن الى المستاتنين بتاريخ ١٩ من ديسمبر ١٩٦٦ بشارع محمود عزنى رقم ١٤ بالزمالك ، وهو العنوان الثابت

الفندق في الفترة من ١٩٦٧/١/١٥ ،
١٩٦٧/٥/٢٩ وإلى ما ثبت من عقد الإيجار
البرم بين .. والمثل التجاري للأقيا الشرقية
من أن هذا الأخير قد استأجر مسكنها منذ
١٩٦٦/٧/٣١ حتى ١٩٦٧/٧/٣١

أذ كل ذلك وكان مؤدى نص المانتين ١١
و ١٢ من قانون المرافعات السابق الذي يحكم
واقعة الدعوى هو وجوب توجيه الإعلان ابتداء
إلى الشخص في موطنه وأنه لا يصح تسليم
الصورة إلى الوكيل إلا إذا توجه الحضر إلى
موطن المراد إعلانه وتبين له أنه غير موجود
به ، كما أنه لا يجوز تسليمها في الوطن المختار
إلا في الأحوال التي بينها القانون . وأوجب
الفقرتان ١٠ و ١١ من المادة ١٤ من قانون
المرافعات أن تسلم صورة الإعلان إن كان مقيما
في الخارج سواء كان موطنه مطلوباً أو غير معلوم
للنيابة بالشروط والأوضاع المبينة فيهما ، فإذا
لم يتم الإعلان على النحو المتصور منه في هذه
المواد ، فله يكون باطلا ، وكان الطاعنان الأول
والثانية قد تمسكا في نفعهما ببطان إعلان
الحكم الابتدائي وقد أفغل الحكم الرد على هذا
الدفاع الذي من شأنه لو صح أن يغير من وجه
الرأي في الدعوى وكان الحكم قد رتب على
إعلان الحكم الابتدائي للطاعنين الأول والثانية
في محل اقلية المطعون عليها الثالثة سقوط
حقهما في الاستئناف ، وكان الموضوع غير قابل
للتجزئة لأن الحكم يكون مشوباً بالقصور في
التسبيب بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باتي
أوجه الطعن .

الطعن ٥١٨ لسنة ٣٧ ق بالهيئة السابقة .

٢٩

٢٥ يناير ١٩٧٢

(١) دعوى : سنة ، دفع بعدم قبول . مرافعات
سابق م ٤١١ .

(٢) استئناف : نطقه . ملج جديد . مرافعات سابق
م ١/٤١١ م . خيرة .

(٣) حكم : نقلي . اثره .

(٤) حوالة : استئناف . ملج م ٣١٢ .

بمقتد الاتفاق ولا يتقدم في ذلك إقرار البواب بأن
المستأنفة الأولى غاصرت المسكن قبل الإعلان إذ
الثبت من عقد الإيجار المتقدم منها أنها اجرت
المسكن إلى الغير ابتداء من ١٩٦٦/٧/٥ حتى
١٩٦٧/٧/٣١ ، لأن تجر مسكنها مقروشا
لا يثبت انتطاع ملائمتها به وتردها عليه بديل
معرفة كل ما يجري فيه من أمور يومية بقلبات
أنها لم تتخذ لنفسها سكنا غير هذا المسكن إلا في
ألمة من ٥ من يناير ١٩٦٧ حتى ٢٩ من مارس
١٩٦٧ حيث اختارت الإقامة في فندق ماي غير
بالزمالك وهو مجاور لمنزلها الذي جرى به
الإعلان ، وإن أتبنتها بالفندق لا يعنى انتطاع
سكنها بالمسكن الذي جرى فيه الإعلان ، فضلا
عن أن إعلان الحكم جرى في وقت لم تكن مقيمة
فيه بمسكن آخر غير المسكن الذي جرى فيه
إعلان الحكم بتاريخ ١٩ من ديسمبر ١٩٦٦

وحيث أنه لم يتم دليل من واقع الأوراق
المقدمة في الدعوى على أن المستأنفة الأولى
انقطعت صلتها بالمسكن الشرعى وهو الذى
جرى به الإعلان في ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٦٦
لذلك يكون الإعلان صحيحا ويجرى ابتداء من
تاريخه حسب الميعاد .. ، ولذا يبين من
الصورة الرسمية لفكرة الطاعنين المقدمة منهم
لحكمة الاستئناف أنهم تمسكوا ببطان إعلان
الحكم المستأنف لأنه لم يوجه إلى موطن أى منهم
لأن أحدا منهم لا يقيم بالمعارة رقم ١٤ شارع
محمود عزمى بالزمالك إذ يقيم ... بسويسرا
منذ سنوات طويلة كما تقيم .. بفرنسا على
وجه الاستقرار وليس لأى منهما موطن بمصر
كما تركت .. مسكنها الذى تم الإعلان فيه منذ
شهر يونيو ١٩٦٦ لما استأجره بعض الألمان
وسافرت إلى فرنسا ، ولما علقت أتابت
بفندق ماي غير ، واستندوا في إثبات ذلك إلى
أن المطعون عليه أقر في مذكرته المقدمة في
الدعوى سنة ١٩٦٣ مستعجل مصر التي
كانت مرغوبة منهم عليه بأنهم يقيمون في الخارج
بصفة دائمة وإلى ما أقر به بواب المعارة التي
تم فيها الإعلان بأن .. ليس لها محل اقلية بها
خلال سنتي ١٩٦٦ د ١٩٦٧ وما ألتصع عنه
مدير الفندق ماي غير من أن .. كانت تقيم في

المبادئ القانونية :

الدعوى لأن للمدين وفقاً لنص المادة ٣١٢ من القانون المدني أن يتمسك قبل المحال له بالدفع التي كان له أن يتمسك بها قبل المحيل وقت نفاذ الحوالة في حقه ، كما يجوز له أن يتمسك بالدفع المستندة من عقد الحوالة . وإذا كان الحكم المطعون فيه لم يرتب على الحوالة أثرها في اعتبار صفة الطاعن في المطالبة بالحق موضوعها لأنها لم تقدم إلا في الاستئناف بعد صدور حكم النقض السابق ، فله يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

الحكمة :

وحيث أنه وإن كان يجوز للدمي عليه أن يدفع بعد قبول الدعوى إذا لم يكن الدمى صاحب صفة في رفعها ، إلا أنه متى اكتسب الدمى هذه الصفة أثناء نظر الدعوى ، مراعياً المواعيد والإجراءات المنصوص عليها في القانون ، فإن العيب الذي شاب صفته عند رفعها يكون قد زال وتصبح الخصومة بعد زوال العيب منتجة لأنها منذ بدايتها ، ولا تكون للدمي عليه مصلحة في التمسك بهذا الدفع .

ولا يؤثر في اعتبار صفة الدمى أن يكون السند الذي اعتمد عليه في ثبوت صفة أمام محكمة الاستئناف مغايراً لسند أمام محكمة أول درجة أو صلداً بعد نقض الحكم السابق ، ذلك أن التمسك بسبب جديد لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ليس من شأنه تغيير موضوع النزاع وأنه وفقاً لنص الفقرة الأخيرة من المادة ٤١١ من قانون المرافعات السابق يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله تغيير سببه والإضافة إليه ، وكذلك يكون للخصوم أمام محكمة الإحالة ما كان يجوز لهم تقديمه قبل صدور الحكم المتقوض من دفاع ودفع إلا ما يكون منها قد سقط الحق فيه ، ولحكمة الإحالة أن تعتمد في تحصيل مهمها لواقع الدعوى على ما يقدم إليها من هذه الوجوه وعلى ما يستجد من وقائع ومستندات وأدلة .

وإذا كان الواقع في الدعوى أن الطاعن اتهم بالطلب التعويض الناجم عن إخلال الشركة بالمطعون عليها بتنفيذ عقد القاوله على أساس

١ - متى اكتسب المدعي الصفة أثناء نظر الدعوى مراعياً المواعيد والإجراءات المنصوص عليها في القانون ، فإن العيب الذي شاب صفته عند رفعها يكون قد زال وتصبح الخصومة بعد زوال العيب منتجة لأنها منذ بدايتها ، ولا تكون للدعوى عليه مصلحة في التمسك بهذا الدفع .

٢ - لا يؤثر في اعتبار صفة المدعي - في رفع الدعوى - أن يكون السند الذي اعتمد عليه في ثبوت صفته أمام محكمة الاستئناف مغايراً لسند أمام محكمة أول درجة ، أو صلداً بعد نقض الحكم السابق ، ذلك أن التمسك بسبب جديد لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ليس من شأنه تغيير موضوع النزاع ، وأنه يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حاله تغيير سببه والإضافة إليه .

٣ - للخصوم أمام محكمة الإحالة ما كان يجوز لهم تقديمه قبل صدور الحكم المتقوض من دفاع ودفع ، إلا ما يكون منها قد سقط الحق فيه ، ولحكمة الإحالة أن تعتمد في تحصيل مهمها لواقع الدعوى على ما يقدم إليها من هذه الوجوه ، وعلى ما يستجد من وقائع ومستندات وأدلة .

٤ - متى كان الطاعن اقام الدعوى بطلب التعويض ، الناشئ عن إخلال الشركة بالمطعون عليها بتنفيذ عقد القاوله ، على أساس أن هذا العقد الذي أبرمته مع الجمعية التعاونية لبناء المساكن تضمن الإلتزامات لمصلحة أعضاء الجمعية ، إلا أن الطاعن اعتمد أمام محكمة الإحالة على أن الجمعية انحلت إليه حقوقها بما في ذلك الحق في التعويض بموجب عقد حوالة أعلن إلى الشركة أثناء نظر الاستئناف ، وكان يرتب على هذه الحوالة اعتبار الطاعن صاحب صفة في طلب الحق موضوع الحوالة ، ولا يستطيع المدين الوفاء المحيل بعد نفاذ الحوالة في حقه ، فإن توجيه الدعوى إليه من المحال له الذي أصبح وهذه صفة لصاحب الصفة في المطالبة بالحق يكون صحيحاً ، وتنتفي كل مصلحة للمدين في التمسك بالدفع بعدم قبول

استبدال اجر ثابت بالمعولة التي كان يتقاضاها المطعون ضده ، لم يمس حقوقا قررتها قوانين العمل ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى في قضائه على « ان المعولة التي يتقاضاها المطعون ضده جزء من الاجر تعلق به حق المستألف عليه - المطعون ضده - ولا يجوز المساس به او الاتفاق على مبلغ أقل منه » فانه يكون قد خالف القانون .

الحكمة :

وحيث ان الاتفاق بالصلح او التنازل بين رب العمل والعمال - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يكون باطلا الا ان يمس حقوقا تقررها قوانين العمل واذا كان الاتفاق الذي انتمد بين الشركة الطاعنة والمطعون ضده والمؤرخ ١٩٦٣/١٠/٢٩ والذي تضمن استبدال اجر ثابت بالمعولة التي كان يتقاضاها المطعون ضده لم يمس حقوقا قررتها قوانين العمل وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى في قضائه على « ان المعولة التي يتقاضاها المطعون ضده جزء من الاجر تعلق به حق المستألف عليه - المطعون ضده - ولا يجوز المساس به او الاتفاق على مبلغ أقل منه » فانه يكون قد خالف القانون واخطا في تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي الاسباب الموجهة الى هذا الشق من الحكم المطعون فيه ..

وحيث ان ميعاد الاستئناف المنصوص عليه في المادة ٧٥ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - قصد به الاحكام التي تصدر في دعوى التعويض التي ترفع بالتزام الأوضاع الواردة فيها ، وباعداها بقي على أصله ويلتزم في استئناف الاحكام الصادرة فيه اتباع القواعد المنصوص عليها في قانون المرافعات السابق ، واذا كانت الدعوى لم ترفع بالتزام الأوضاع المنصوص عليها في هذه المادة فان ميعاد استئناف الحكم الصادر فيها يكون ستين يوما يبدأ من تاريخ صدور الحكم وفقا للمادتين ٣٧٩ و ٤٠٢ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ اذ كان

ان هذا العقد الذي أبرمته مع الجمعية التعاونية لبناء المسكن تضمن الاشتراط لمصلحة اعضاء الجمعية ، الا ان الطاعن اعتمد لزام محكمة الاحالة على ان الجمعية اخلت ليه حقوقها بما في ذلك الحق في التعويض بموجب عقد حوالة مؤرخ ١٩٦٧/٣/١٢ اعلن الى الشركة اثناء نظر الاستئناف ، وكان يترتب على هذه الحوالة اعتبارا الطاعن صاحب صفة في طلب الحق موضوع الحوالة ، ولا يستطيع المدين الوفاء للحيل بعد نفاذ الحوالة في حقه فان توجيه الدعوى اليه من المحال له الذي لم يصب وحده صاحب الصفة في المطالبة بالحق يكون صحيحا، وتنتفي كل مصلحة للمدين في التمسك بالدفع بعدم قبول الدعوى ، لان للمدين وفقا لنص المادة ٣١٢ من الترتين المدني ان يتمسك قبل المحال له بالدفع التي كان له ان يتمسك بها قبل الحيل وقت نفاذ الحوالة في حقه ، كما يجوز ان يتمسك بالدفع المستندة من عقد الحوالة . اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يترتب على الحوالة اثرها في اعتبار صفة الطاعن في المطالبة بالحق موضوعها ، لانها لم تقدم الا في الاستئناف بعد صدور حكم النقض السابق ، فانه يكن قد خالف القانون واخطا في تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقي أوجه الطعن .

وحيث ان الموضوع في شأن الدفع بعدم القبول صالح للفصل فيه ، ولما تقدم ولأن الطعن للمرة الثانية ، فانه يتعين تأييد الحكم المستأنف في قضائه برفض الدفع وتحديد جلسة للفصل في الموضوع .

للمن ٥٢٤ لسنة ٣٧ في بقية السبق .

٣٠

٢٧ يناير ١٩٧٣

مل : لمر . ملح . بطران . في ٩١ لسنة ١٩٥٩
٧٥٠ مرافعات سابق ٣٧٩ و ٤٠٢ . في ١٠٠ لسنة ١٩٦٢

الجدا القانوني ٥

١ - اذ كان الاتفاق الذي انتمد بين الشركة الطاعنة والمطعون ضده ، والذي تضمن

التقصي الواقع ، متى كان قد طعن في العقد بانه يخفى وصية احتيالا على احكام الارث .

٢ - القول باستقلال محكمة الموضوع بتقدير الترائن التقاضي ابطراح ما لا ترى الاخذ به منها ، محله ان تكون قد اطلعت عليها واخضعتها لتقديرها . فلذا بان من الحكم ان المحكمة لم تطلع على تلك الترائن ، وبالتالي لم تبعضها ، فان حكمها يكون قلصا قصورا بطله .

المحكمة :

وحيث انه يبين من الاطلاع على الصورة الرسمية للمذكرة المقدمة من الطاعنات الى محكمة الاستئناف لجلسة ١١/٦/١٩٦٧. والمودعة ملف الطعن تهن تهمسكن فيها بان التصرفات الصادرة من المورث الى ولديه القاصرين تخفى وصية احتيالا على احكام الارث ، وان عقود الايجار المقدمة من المظنون عليها هي عقود سورية ، وتقدم اثباتا لذلك المستندات والترائن المثلر اليها في مسهب النمي على النحو للسلف بوقه .

ولسا ككن الحكم المظنون فيه لم يعرض لهذا الدفاع الا بقوله « انه بالاطلاع على عقود الايجار المقدمة من المستانفة المظنون عليها بحافطتها رقم ١٥. ملك ابتدائي يبين ان المورث كان يؤجر الاطيان التي تصرف لهما لولديه القاصرين بعينه وليا طبيعيا عليهما ولم يكن يؤجرها بعينه الشخصية وان حيالته لهذه الاطيان لم تكن لصلبه بل لصلب ولديه القاصرين الذين باع لهما هذه الاطيان ، وانه بعد ان كان المورث قد احتفظ بحق الانتفاع مدى الحياة ماد مباع هذا الحق لابنيه بالمعد المشهر في ٢٩ من اغسطس ١٩٥٦ . وانه مما سبق بيانه يتنسخ ان الشرطيين السلازمين لاعتبار العقود الصادرة من المورث لولديه وصيه غير متوفرين ، الامر الذي يبين معشرورة اعتبارها بيوما منجزة » وكان مجرد بيع المورث حق الانتفاع بالمطارات موضوع الدموى بعد تصرفه في حق الرتبة الى ولديه القاصرين لا يمنع من اعتبار التصرف وصيه وفقا للمادة ٩١٧ من القانون المدني اذ لا يعدو ذلك ان يكون بمثابة

ذلك وكان الحكم المظنون به لم يلتزم هذا النظر وجرى في قضائه على ان ميعاد الاستئناف هو عشرة ايام منه يكون قد خالف القانون واخطا في تطبيقه بما يوجب نقضه دون حيلة ليث باقى الاسباب الموجبة الى هذا الشق من الحكم المظنون فيه :

الطعن ٤٢١ لسنة ٢٧ في برئاسة ومضوية السادة المستشارين محمد صادق الرشيدى نائب رئيس المحكمة ، احمد سبيح طلعت واعيد تمجيى ومحمد فضل المجرى ، وحافظ الركولو .

٣٨١

٢٠ يناير ١٩٧٣

(١) بيع : وصية . مدنى م ٩١٧ . اثبات سورية . ارث

(٢) تقضى موضوع : محلة في تغير توافر شرطي قرينة المادة ٩١٧ مدنى .

(٣) قرينة تقاضية : دليل ، محكمة موضوع ، ملفتها .

البادى القانونية :

١ - مجرد بيع المورث حق الانتفاع بالمطارات موضوع الدعوى الى ولديه القاصرين بعد ان كان قد تصرف اليهما في حق الرتبة . لا يمنع من اعتبار التصرف وصية وفقا للمادة ٩١٧ من القانون المدني ، اذ لا يعدو ذلك ان يكون بمثابة بيع الرتبة وحق الانتفاع ابتداء مع النص على تنجيز التصرف ، وهو ما لا يحول بين الطاعنات - باقى الورثة - وبين اثبات مخالفة هذا النص الواقع .

٢ - انه وان كان صحيحا ان القرينة التي نصت عليها المادة ٩١٧ من القانون المدني ، لا تقوم الا باجتماع شرطين هما احتفاظ التصرف بحيازة العين التي تصرف فيها وبحقه في الانتفاع بها مدى حياته ، الا ان خلو العقد من النص عليها لا يمنع قاضي الموضوع من استعمال سلطته في التحقيق من توافر هذين الشرطين للوقوف على حقيقة العقد المتنازع عليه وقصد التصرف من تصرفه ، في مقتيد بما ورد في المقصد من نصوص صريحة دالة على تجيزه ، لان لولرث ان يثبت ، بطرق الاثبات كقصة مخالفة هذه

أن يتخير به وجه السرائى فى السدعى ، فان اغفل المحكة الرد على هذا الدفاع من شأنه أن يعيب الحكم بالمقصود فى التسبب ومخالفة التاتون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حجة الى بحث بقى اسباب الطعن .

الطعن ١٧١ لسنة ٢٧ فى برئاسة ومضوية المسادة المستعدين مولى حلى حد الجواد ومولى بتداد ومضود المرى واحد مسيح طلعت ومضلى الطقى .

٣٢

٣٠ يناير ١٩٧٢

(١) تزوير : حكم ، بطلان .
(ب) استئناف : حكم جاز استئنافه . قوة ابرمضى .
خصومة : تركها ، دعوى . حكم . موافقت سابق .
م ٢٧٨ .

المبادئ القانونية :

١ — متى كان الحكم المطعون فيه قد أورد فى اسبابه ما يفاده أن محكمة الاستئناف قد اطلعت على العقد المدعى بتزويره قبل اصدار حكمها المطعون عليه ، فلا محصل للنقض عليه — بوقوع بطلان فى الاجراءات اثر فى الحكم اذ لم تأمر المحكمة بضم المظروف المحتوى على العقد المطعون فيه وتطلع عليه — على غير اساس .

٢ — اذ كان حكم محكمة اول درجة قد اقتصر على الفصل فى الادعاء بتزوير العقد ، دون النظر فى موضوع الخصومة الاصلية المرددة بين الطرفين كلها او بعضها ، وهى طلب الحكم بصحة ونفاذ العقد ، بل استمرت تلك المحكمة بعد ذلك فى نظر الموضوع ، فان الحكم الابتدائى المشار اليه ما كان يجوز الطعن فيه بالاستئناف استقلالاً ، ومن ثم فلا يترتب على ترك الخصومة فى استئناف ذلك الحكم صيرورته نهائياً . ويكون النقض على حكم محكمة الاستئناف برد وبطلان عقد البيع المدعى بتزويره فى الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر فى الموضوع بانه جاء على خلاف الحكم السابق من محكمة اول درجة برفض الادعاء بالتزوير الحائز قوة الامر القضى فى غير محله .

الحكمة :

حيث ان .. الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ١٩٦٧/٦/٥ والذى قضى برد وبطلان

بيع الرقبة وحقق الانتفاع ابتداء مع النص على تجيز التصرف ، وهو ما لا يحول بين الطاعنات وبين انهن بخالفة هذا النص للواقع ، لما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة من انه وان كان صحيحا أن القرينة التى نصت عليها المسادة انه الذكر لا تقوم الا بجمع شريطين هما احتفاظ المصرف بجائزة العين التى تصرف فيها ويحقه فى الانتفاع بها مدى حياته ، الا أن خلو العقد من النص عليهما لا يمنع ناشئ الموضوع من استعمال سلطته فى التحقيق من توفر هذين الشريطين للوقوف على حقيقة العقد المتنازع عليه وتصد التصرف من تصرفه ، وذلك فى ضوء ظروف الدعوى وما يستلزمها غير متقيد بذلك بما ورد فى العقد من نصوص صريحة دالة على نفيها ، لان للوارث أن يثبت ، بطرق الاثبات كافة ، مخالفة هذه النصوص للواقع متى كان قد طعن فى العقد بأنه يخفى وصية احتيالا على احكام الارث .

وكان ما اتهم عليه الحكم قضاءه مما سلفت الاشارة اليه يفيد أن المحكمة لم تطلع على ما ركزت اليه الطاعنات من مستندات وقرائن تمسك بدلائلها على أن المورث ظل واضعاً اليد على ما تصرف فيه لولديه حتى وفاته ، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى قدم الخصم الى محكمة الموضوع مستندات وتمسك بدلائلها فالتفت الحكم من التحدث عنها بشيء مع ما قد يكون لها من الدلالة ، فانه يكون مشوباً بالتقصير كما أن القول باستقلال محكمة الموضوع بتقدير القرائن القضائية وبطراح ما لا ترى الأخذ به منها محله أن تكون قد اطلعت عليها واخضعتها لتقديرها فاذا بان من الحكم أن المحكمة لم تطلع على تلك القرائن وبالتالي لم تبحثها فان حكمها يكون أيضاً ناقصاً تصوراً بطله .

لما كان ذلك وكان دفاع الطاعنات بأن التصرفات الصادرة من المورث الى ولديه الناصرين تخفى وصية استنادا الى المستندات والقرائن المشار اليها ، وأن عقود الايجار التى تمتها المطعون عليها للتدليل بها على تجيز تلك التصرفات هى عقود صورية تخالف حقيقة الواقع هو دفاع جوهرى من شأنه لو صبح

الأكثر الأمر الذي لا يتفق مع ذكره هو بعد ذلك من أن البائع كان هو الواضع اليد على الأرض وكان هو المتولى إيجارها وزراعتها ، وهذا القول الأخير من الشاهد هو ما ترى المحكمة أنه يتفق وواقع الحال ، إذ أن المستأنف عليها طلبت في الدعوى الحالية تسليمها الأطنان موضوع الدعوى ، فلو كانت واضحة اليد بالفعل ما كتبت طلبت هذا الطلب .

يؤيد ذلك أن المستأنفة ثالثت في مذكرة إعلان شواهد التزوير أن المورث كان هو الواضع اليد على الأطنان حتى وفاته ، ولم تنف المستأنف عليها هذا القول ، ومما يؤيد هذا النظر ما ثبت من الإطلاع على القضية ١١٧ لسنة ١٩٦١ أولاد طوق على النحو السالف بيانه ، إذ لا يتأتى أن المورث يتسلك في نوفمبر سنة ١٩٥٩ وطوال نظر الدعوى حتى الحكم فيها بجلسة ١٩٦١/٥/٦ بملكته للمساحة موضوع الدعوى في الوقت الذي يكون هو قد تصرف فيها بالبيع منذ ١٩٥٥/١٢/٨ ، وهو تاريخ عقد البيع الابتدائي موضوع النزاع . . . وأنه إذا أضيف إلى ذلك كله أن القعد المطعون عليه لم يظهر حال حياة المورث ولم تتخذ المستأنف ضدها أي إجراء نحو شهره حتى توفي المورث في يوليو ١٩٦١ بعد مضي ما يزيد على الخبس السنوات من التاريخ المسبب بالمعد أنه حرر فيه ، ولم يكن هناك ما يمنع ذلك البته خصوصاً وأن القعد المطعون عليه ألزم المستأنف عليها بكافة الأموال الأميرية المفروضة على الأطنان البيعة ابتداء من تاريخ البيع فإن واجب الحرص يقتضي في مثل التعليل اتخاذ اللازم نحو شهر هذا القعد خصوصاً وأن المستأنف عليها تعلم أن هناك زوجة سوف تزني في تركته من بعده — كان كل ذلك مطعناً هذه المحكمة أن عقد البيع المؤرخ ١٩٥٥/١٢/٨ مزور على صاحبه ولم يصدر منه ، ويتعين تبعا لذلك الحكم برد وبطلان العقد المشار إليه .

ولما كان يبين مما تقدم أن الحكم المطعون فيه قد استند في قضائه برد وبطلان العقد المدعى بتزويره إلى ما استخلصه من أقوال الشهود المطعون ضدهم بما لا يخرج عما يؤدي إليه بحلولها وإلى القرائن الأخرى المستمدة من أوراق الدعوى والتي من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته الحكم عليها ، وكان تقدير أقوال

عقد البيع المدعى بتزويره قد أورد في أسبابه « أن القعد المطعون عليه ألزم المستأنف عليها بكافة الأموال الأميرية المفروضة على الأطنان البيعة ابتداء من تاريخ البيع » مما يفاده أن محكمة الاستئناف قد اطلمت على العقد المدعى بتزويره قبل إصدار حكمها المطعون فيه ، ومن ثم يكون النفي عليه . . على غير أنس . .

وحيث . . أنه لما كان المشرع إذ نص في المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق — الذي أقيم الاستئناف ٦٤ لسنة ٣٩ في موهاج في ظله — على أن الأحكام التي تصدر قبل الفصل في موضوع الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة كلها أو بعضها لا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع قد قصد — وعلى ما جرى به فضاء هذه المحكمة — إلى أن الخصومة التي ينظر إلى انتهائها وفقاً لهذا النص هي الخصومة الأصلية المتمدة بين الطرفين لا تلك التي تثار عرضاً في خصوص دفع شكلي في الدعوى أو مسألة فرعية متعلقة بالاثبت فيها ، وكان حكم محكمة أول درجة الصادر في ١٩٦٤/١/٢٨ قد اقتصر على الفصل في الإدعاء بتزوير العقد دون النظر في موضوع الخصومة الأصلية المرددة بين الطرفين كلها أو بعضها ، وهي طلب الحكم بصحة وإنفاذ العقد بل استمرت تلك المحكمة بعد ذلك في نظر الموضوع ، إذ كان ما تقدم فإن الحكم الابتدائي المشار إليه ما كان يجوز الطعن فيه بالاستئناف استقلاً ، ومن ثم فلا يترتب على ترك الخصومة في استئناف ذلك الحكم صيرورته نهائياً ويكون النفي على الحكم الصادر في ١٩٦٧/١/٥ بأنه جاء على خلاف حكم سابق حاز قوة الأمر المقضي في غير محله . .

وحيث أن الحكم المطعون فيه قد دلل على تزوير القعد موضوع الدعوى بقوله « أن المحكمة تطعن إلى أقوال الشهود المستأنفين إذ يطلب عليها طبع الصدق ولا تعول على أقوال الشهود المستأنف عليها خصوصاً وأن الشاهد الثاني من شهود المستأنف عليها . . قرر أنه سمع بواقعة البيع سنة ١٩٥٩ وأن المستأنف عليها لم تضع اليد على الأرض إلا منذ ثلاث أو أربع سنوات ، وإذ كان التحقيق في ١٩٦٢/٥/٢٢ فتحتمى ذلك أن المستأنف عليها وضعت اليد على الأرض في سنة ١٩٥٨ على

المحكمة ٢

وحيث أن الحكم الابتدائي الذي إيدته الحكم المطعون فيه وأحال إليه في أسبابه قد إلتزم قضاءه برفض الدعوى على « أنه وإن كانت القاعدة الأصلية تنفي بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر المسائل المتعلقة التي تنصل بالنازعات الموضوعية التي تخرج من ولاية القضاء العادي إلا أنه بالنسبة للاشكالات الوقتية في تنفيذ الأحكام يوجد ثمة اعتبار آخر له أهميته يجب مراعاته عند تطبيقها وهو أن التنفيذ يجري على الملأ ، وأن جهة القضاء العادي التي يترفع عنها القضاء المستعجل هي صاحبة الولاية العامة في المنازعات المتصلة بالملأ ، وعلى هذا فإن القضاء المستعجل يختص بالاشكالات الوقتية حتى ولو كان السند المتخذ به يتصل بجهة قضاء أخرى » .

وهذا الذي قرره الحكم صحيح في القانون ، ذلك أنه وإن كانت محكمة القضاء الإداري هي المختصة وحدها بالفصل في المنازعات المتعلقة بالمعوق الإدارية ، إلا أنه متى صدر الحكم فيها بالألزام أصبح سنداً يمكن التنفيذ به على أموال المحكوم عليه فخصص المحاكم المدنية بمراتب إجراءات التنفيذ والنظر في مدى صحتها وبطلانها باعتبارها صاحبة الولاية العامة بالفصل في جميع المنازعات المتعلقة بالملأ ، ويختص القضاء المستعجل باعتباره فرعاً منها بنظر الاشكالات الوقتية المتعلقة بالتنفيذ ، إذ لا شأن لهذه الاشكالات بأصل الحق الثابت بالحكم المستشكل فيه ، كما أنها لا تعد طعناً على الحكم وإنما تنصل بالتنفيذ ذاته للتحقق من مطبقته لأحكام القانون ، وذلك بخلاف المسائل المتعلقة التي يخشى عليها من فسوات الوقت والتي تنصل بموضوع المنازعات الخارجة عن اختصاص القضاء العادي والتي قد يرى القاضي المستعجل فيها ما لإيثار قاضي الدعوى وهي المسائل التي استقر قضاء هذه المحكمة على عدم اختصاص القضاء المستعجل بنظرها .

إذ كان ذلك ، وكان الواقع في الدعوى أن الإشكال المرفوع من المطعون عليه قد قصد به منع التنفيذ على السيارة المملوكة له ، استناداً إلى أن الدين المحجوز من أجله التثبت بحكم محكمة القضاء الإداري وحده ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى باختصاصه بنظر الإشكال يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً .

الشهود واستخلاص الواقع منها هو من المطالبات تلقى الموضوع ما دام لم يصرح في ذلك عما يؤدي إليه محلها وإن أطمئنته إلى أقوال شاهد دون آخر مرجعه إلى وجدانه ، كما أن تقدير القرائن القضائية هو مما يستقل به هذا القاضي ولا رقبة لمحكمة النقض عليه في تقديره لقريته من شأنها أن تؤدي إلى الدلالة التي استخلصها هو منها .

لما كان ذلك فإن ما يثيره الطاعن لا يعدو وأن يكون مجادلة موضوعية في تقرير محكمة الموضوع للأدلة بغية الوصول إلى نتيجة أخرى غير التي أخذت بها تلك المحكمة ، وهو ما لا يجوز أمام محكمة النقض .

وإن .. لقاضي الموضوع أن يأخذ في قضائه بما يبرئح إليه من أدلة الدعوى وي طرح ما لا يقتنع بصحته منها دون أن يكون ملزماً ببدء أسباب ترجيحه دليلاً على آخر ، ويكفيه أن يبين الأسباب التي اعتمد عليها في قضائه ومن ثم فإن الشيء يكون في جميع ما تضمنه على غير أسس .

وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن في غير محله ويتعين رفضه .

الطعن ١١ لسنة ٢٨ ق بقيلة الصيغة .

٣٣

١ فبراير ١٩٧٢

معد ادلري : اختصاص ولاي . قضاء مستعجل . تنفيذ ، تدبير . مرافعات سابق ١/٣٩

إيجاد القانوني :

إذ كان الواقع في الدعوى أن الإشكال المرفوع من المطعون عليه قد قصد به منع التنفيذ على السيارة المملوكة له ، استناداً إلى أن الدين المحجوز من أجله التثبت بحكم محكمة القضاء الإداري يتعلق بالثبته التي كان يملكها ،

وأنه لم يعد مسئولاً عن أدائه بعد تدبير هذه القشاة ، وزيادة أصولها عن خصوصها ، دون أن يكون بيني الإشكال نزاعاً مما يخص به القضاء الإداري وحده ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى باختصاصه بنظر الإشكال يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً .

عليه الأول بموجب الطاعنين والمطعون عليه الثاني هي علاقة تعاقدية أساسها عقد الشركة الجرم بينهم ، والذي لم تكن الإدارة طرفاً فيه ، أنه يكون القضاء بالمصاد ولاية الفصل فيما ينشأ عن هذا العقد من نزاع بشأن ما استلحق عليه من حقوق والتزامات ، وما ينترع عن هذا النزاع من طلب فرض الحراسة القضائية على المدرسة موضوع المقد ، إلا إذا كان من شأن هذه الحراسة وقف تنفيذ أمر إداري صدر من جهة إدارية مختصة بالمصادرة فإن هذه الولاية تنعم ، ويصبح القضاء الإداري هو وحده الذي له ولاية الفصل فيها .

٢ - تعتبر المدرسة الخاصة منشأة خاصة ، لأنها مؤسسة غير حكومية تقوم أصلاً بالتربية والتعليم ، وإن كانت تخضع لرقابة وزارة التربية والتعليم وتنفيذها في الحدود والتقيود المبينة بالقانون المذكور ولائحته التنفيذية .

٤ - ما تطلبه المشرع في صاحب المدرسة الخاصة من صفات ومؤهلات لا علاقة له بأموال المدرسة التي تقبل أن يعهد بإدارتها إلى الغير ، والحكم بفرض الحراسة عليها ليس من شأنه وقف تنفيذ الترخيص المصالحات بفنوعها أو المصالحات بموئل صاحبها أو بما له من حقوق أو بما فرضه عليه القانون من واجبات أو ما رتبته على مخالفتها من جزاء .

٥ - القرار الصادر بتعيين مدير المدرسة من صاحبها أو من ورثته أو القاب عنهم لا يعتبر من القرارات الإدارية التي يخضع على القضاء المادي وقف تنفيذها حتى ولو وافقت عليه مديرية التربية والتعليم ، كما أنه لا يحول دون القضاء بوضع المدرسة تحت الحراسة القضائية ، كما لا يحول دون ذلك ما تطلبت المختارن ٧ و ٨ من القانون ١٦٠ لسنة ١٩٥٨ توافره في صاحب المدرسة وبخبرها من شروط ما دام أن اختصاص المدير مقصور على الشؤون المالية والإدارية دون التربية والتعليم التي يختص بها نظام المدرسة على ما أصبحت عنه لاحتها الداخلية .

٦ - متى كان للحكم سلطياً في تنفيذه ، فإنه لا يبطئه ما يكون قد اشتبهت عليه أسبابه من لخطاء قانونية ، إذ لمحكمة النقض أن تصحح هذه الأسباب دون أن تنقضه .

من أدائه بعد تأميم هذه المنشأة وزيادة أصولها عن خصوصها دون أن يكون مبني على الشكل تزاماً بما يختص به القضاء الإداري ، وحده ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بخصمته ينظر الإشكال تطبيقاً لنس المادة ١/٤٩ من قانون المرافعات يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ، ويكون النفي عليه بهذا السبب على غير أساس .

الطعن ٢١٧ لسنة ٢٧ ق برئاسة عضوية هدية المستشارين الدكتور حافظ هريدي نائب رئيس المحكمة وميلان زكريا ومحمد سيد أحمد حميد وعلى عبد الرحمن وأحمد صلاه الدين .

٣٤

١ فبراير ١٩٧٣

- (١) تجزئة : لحوالها . نقض ، خصم في الطعن . حكم . طعن . مرافعات سابق م ٢/٢٨٤ .
(٢) اختصاص ولاية : حراسة قضائية . تنضم . قرار إداري .
(٣) مدرسة خاصة : مؤسسة حكومية . ق ١٦٠ لسنة ١٩٥٨ م ١ . طعن .
(٤) مدرسة خاصة : حراسة ، الزها .
(٥) تعليم : مدير مدرسة خاصة . قرار تعيينه ، قرار إداري .
(٦) حكم : تسبيب ، تقرير قانوني ملغى . نقض ، محكمة ، سلطتها . حكم . بطلان .

المبادئ القانونية :

١ - المشرع اجاز خروجاً على مبدأ نسبية الآثار المترتب على إجراءات المرافعات أن يفيد خصم من طعن مرفوع من غيره في الميعاد في حالة الحكم في موضوع غير قابل للتجزئة بالتدخل في الطعن بالوسيلة التي بينها في المادة المذكورة . وإذا كلفت هذه رخصة اجازها المشرع في هذه الحالة أن قبل الحكم أو أن لم يطعن عليه في الميعاد ، فإن قعوده عن استعمال هذه الرخصة لا يؤثر في شكل الطعن متى اقيم من باقي المحكوم عليهم صحيحاً في الميعاد . وإذا كان الحكم المطعون فيه قد صدر ضد الطاعنين وأغرى بوضع المدرسة تحت الحراسة القضائية ، فإنه يجوز للطاعنين وحدهم الطعن في هذا الحكم وإن صدر في موضوع غير قابل للتجزئة ، ومن ثم ينعين رفض الدفع بعدم قبول الطعن .

٢ - متى كانت العلاقة التي تربط المطعون

الحكمة

وحيث ان الفترة الثانية من المادة ٢٨٤ من قانون المرافعات السابق الذي يحكم واقعة الدعوى اذ نصت على انه اذا كان الحكم صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة جائز ان فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم او قبل الحكم ان يطعن فيه اثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه بنقضا اليه في طلباته ، فقد دلت على أن المشرع اجاز خروجاً على مبدأ نسبية الأثر المترتب على اجراءات المرافعات ان يفيد خصم من طعن مرفوع من غيره في الميعاد في حالة الحكم في موضوع غير قابل للتجزئة بالتدخل في الطعن بالوسيلة التي بينها في المادة المذكورة .

ولما كلفت هذه رخصة اجازها الشارع في هذه الحالة لن قبل الحكم او لن لم يطعن عليه في الميعاد ، فان تعوده من استتمه هذه الرخصة لا يؤثر في شكل الطعن — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — متى اقيم من باقى المحكوم عليهم صحيحاً في الميعاد . لما كان ذلك وكان الثابت ان الحكم المطعون فيه قد صدر ضد الطاعنين ونعمات محمد نوار بصفتها وصية على اولادها قصر المرحوم عبد الوهاب عبد السلام بوضع المدرسة تحت الحراسة القضائية منه يجوز للطاعنين وحدهم الطعن في هذا الحكم وان صدر في موضوع غير قابل للتجزئة ومن ثم لم يمتنع بتعين رفض هذا الدفع .

وحيث . . انه لما كلفت العلاقة التي تربط الملعون عليه الاول بمورث الطاعنين والمطعون عليه الثاني علاقة تعاقدية اسلمها عقد الشركة المبرم بينهم في ١٦٥٨/٧/٢٣ الذي لم تكن الادارة طرفاً فيه ، وكان للقضاء العادي ولاية الفصل فيها ينشأ عن هذا العقد من نزاع بشأن ما استحل عليه من حقوق والتزامات وما يتفرع عن هذا النزاع من طلب فرض الحراسة

التضامية على المدرسة موضوع العقد ، الا اذا كان من شأن هذه الحراسة وقف تنفيذ امر اداري صدر من جهة ادارية مخصصة باصداره فان هذه الولاية تتقدم ويصبح القضاء الاداري هو وحده الذي له ولاية الفصل فيها ، واذا تعذر المدرسة موضوع الدعوى منشأة خاصة لانها على ما انصحت منه المادة الاولى من القانون ١٦٠ لسنة ١٩٥٨ مؤسسة غير حكومية تقوم اصلاً بالتربية والتعليم وان كلفت تخضع لرقابة وزارة التربية وتنقيشها في الحدود والقيود المبينة بالقانون المذكور واتحته التنفيذية ، وكان ما تطلبه المشرع في صاحبها من صفات ومؤهلات لا علاقة له بأحوال المدرسة التي تقبل ان يعهد بإدارتها الى الغير وكان الحكم بفرض الحراسة عليها ليس من شأنه وقف تنفيذ الترخيص الصادر بقضائها او المسلس بموئل صاحبها لو بما له من حقوق او بما فرضه عليه القانون ١٦٠ لسنة ١٩٥٨ من واجبات او لمرتبه على مخالفتها من جزاء .

لما كان ذلك وكلفت المادة ٢٣ من القانون المذكور والمادة ٦٩ من لائحته التنفيذية قد اوجبت كل منهما ان تبين اللائحة الداخلية للمدرسة الخاصة التي تتقاضى مصروفات نظام تعيين الموظفين والمؤهلات المطلوب توافرها فيهم والمرتبات التي يمنحونها عند التعيين ، وكان يبين من اللائحة الداخلية للمدرسة موضوع النزاع والمتقدمة من الطاعنين والمرفعة بالالف انه قد نص في الباب السادس منها على ان يعين مدير المدرسة بقرار من صاحبها بناء على ترشيح مجلس الادارة من القرار الصادر بتعيين مدير المدرسة من صاحبها او من وريته او النائب عنهم ليعتبر من القرارات الادارية التي يمتنع على القضاء العادي وقف تنفيذها حتى ولو وافقت بحرية التربية والتعليم عليه ، واذا ثبت من دفاع الطاعنين ومن المستندات المتقدمة منهم والمرفعة بالأوراق ان محمد نبيل عبد الوهاب عين مديراً مالياً وادارياً للمدرسة ، وكان القرار الصادر بتعيينه لا يعتبر من القرارات الادارية على النحو سالف البيان ،

تستبعد المحكمة القضية من جدول الجلسة اذا تبين لها عدم اداء الرسم ودون ان يرد بالنص البطالان جزاء على عدم اداء الرسم. فان الحكم المظنون فيه وقد انتهى الى ان تحصل الرسوم المستحقة هو من شأن قلم الكتاب لا يكون ممينا بالبطالان .

٢ - اذ كان الحكم المظنون فيه قد انتهى بأسباب سابقة الى ان عقد الطاعة صوري صورية. مطلقه فانه لا يكون ثمة محل للمفاضلة بينه وبين عقد المظنون عليه استنادا الى اسبقية تسجيل صحيفة دعواها .

٣ - على الحكم ان هو لم يتحدث عن الشهادة الصادرة من الجمعية الزراعية - التي قدجتها الطاعة للتدليل على عدم صحة شهادة الشهود لانه لا يجب الحكم انه لم يتحدث عن بعض القرائن التي سبقها الخصم لتجريح شهادة الشهود التي اخذت بها المحكمة بعد ان اطاعت اليها ، مادامت هذه القرائن غير قاطعة فيها ليرد الاستدلال بها عليه ، وما دام تقديرها خاضعا لسلطة محكمة الموضوع .

٤ - اذا كانت الطاعة قد تنازلت ضمنا في الاستئناف المرفوع منها عن الحكم الابتدائي عن دفاعها الذي سبق ان اقرته امام محكمة اول درجة بان عقدها يفضل عقد المظنون عليه لاسبقية تسجيل صحيفة دعواها ، فان هذا الدفاع منها امام محكمة القضاة يعتبر سببا جديدا لا يجوز ابدائه لأول مرة .

المحكمة :

وحيث ان عدم دفع الرسم المستحق على الدعوى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يترتب عليه البطالان لما هو مقرر من ان المخالفة المالية في القيام بعمل لا يبنى عليها بطالان هذا العمل ما لم ينص القانون على البطالان عن هذه المخالفة . واذا قضى المادة ٢/١٣ من القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ المعدل بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن الرسوم القضائية ورسوم التوثيق في المواد المدنية بان تستبعد المحكمة القضية من جدول الجلسة اذا تبين لها عدم اداء الرسم ، ودون ان يرد

فاته بوصفه هذا لا يحول دون القضاء بوضع المدرسة تحت الحراسة القضائية ، كما لا يحول دون هذا القضاء ايضا ما تطلبت المدانان ٤ و ٧ من القانون ١٦٠ لسنة ١٩٥٨ توافره في صاحب المدرسة ومخيرها من شروط، واذا اقتصر اختصاص المدير على الشؤون المالية والإدارية دون الشؤون التربوية والتعليمية التي يختص بها ناظر المدرسة على ما افصحت منه المادة ٤٢ من اللائحة الداخلية للمدرسة ، فان تنفيذ حكم الحراسة لن يؤدي الى المساس بهذه الشؤون الأخيرة او الى جعل المظنون عليه الأول ذا شأن في ادارة المدرسة ، ومن ثم فان القضاء المعادي يكون هو وحده المختص بنظر دعوى الحراسة دون القضاء الإداري ، واذا انتهى الحكم المظنون فيه الى هذه النتيجة الصحيحة ، فان تعيينه فيها قرره من ان تعيين محمد نبيل عبد الوهاب يعتبر عملا اداريا ماديا لا قرارا اداريا ومما يزيد منه من اخفاؤه من عدم تمسك مخيرية التربية والتعليم بالدفع بعدم الاختصاص الولائي دليلا على صحة قضائه وفي باقى ما ورد بأوجه الطعن يكون غير منتج ، ذلك انه متى كان الحكم سليما في نتيجته فانه لا يبطله ما يكون قد اشتملت عليه أسبابه من أخطاء قانونية اذ لحكمة النقض ان تصحح هذه الأسباب دون ان تنقضه .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

لمن ٤٤٠ لسنة ٢٧ ق بطنية السابقة .

٣٥

٦ فبراير ١٩٧٢

- (ا) دعوى : رسم قضائي . بطالان . ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ م ٢/١٣ ق ٦٦ لسنة ١٩٦٤ .
(ب) تسجيل : اسبقية . عقد . صورية بطلقة .
(ج) حكم : تصيب . محكمة موضوع سلفتها في تقدير دليل . البتة . صورية .
(د) نقلي : طعن . سبب جديد . دفاع . استئناف ،
نظامه .

الجدوى القانونية :

١ - عدم دفع الرسم المستحق على الدعوى لا يترتب عليه البطالان والى يقضى القانون بان

القرائن القضائية فيها من المسائل الموضوعية التي يستقل بها قاضي الموضوع ويعتمد عليها في تكوين عقيدته ولا رتبة عليه من ذلك من محكمة النقض متى كان ما استخلصه منها من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها ، وكان الحكم المطعون فيه وعلى ما سلف البيان قد استند في استظهار الصورة المدعى بها وتنفيذ ما أثارته الطاعنة من طاعن في هذا الشأن إلى اعتبارات سائفة اعتمد فيها على ما استخلصه من أقوال الشهود الذين سمعهم محكمة أول درجة بما لا يخرج عن أقوالهم التي أوردتها الحكم ومن القرائن القضائية التي سبقها والتي من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها ، فإن المجادلة في ذلك لا تخرج عن كونها مجادلة في تقدير الدليل وهو ما لا رتبة لحكمة النقض على محكمة الموضوع فيه .

لما كان ذلك ، وكان لا مجال لأعمال الأسبقية في التسجيل إذا كان أحد العقدين سوريا سورية مطلقة ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى بأسباب سائفة وعلى ما سلف الدلول إلى أن عقد الطاعنة صوري سورية مطلقة فله لا يكون ثمة محل للمفاضلة بينه وبين عقد المطعون عليه الثاني استنادا إلى أسبقية تسجيل صحيفة دموها . لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه إذ اخذ بهذا النظر لا يكون قد خالف القانون ، ومن ثم فإن التمس عليه بهذا السبب بجبر ما تضمنه يكون غير سديد ..

وحيث أنه .. لما كان يبين من الحكم المطعون فيه وعلى ما سلف بيانه .. أنه أدلم قضاءه بصورية عقد الطاعنة على أقوال الشهود وقرائن الأحوال التي استخلصها من وتلق الدعوى وعناصرها ، وهي أدلة وقرائن تكفي لحمل النتيجة التي انتهى إليها فلا على الحكم أن هو لم يتحدث عن الشهادة الصادرة من الجمعية الزراعية لأنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يعيب الحكم أنه لم يتحدث عن بعض القرائن التي سألها الخصم لتجريح شهادة الشهود التي أخذت بها المحكمة بعد أن اطاعت إليها ما دلت هذه القرائن غير طالعة فيما أريد الاستدلال بها عليه وما دام

بالتمس البطالان جزاء على عدم أداء الرسم ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن تحصيل الرسوم المستحقة هو من شأن تلم الكتب فله لا يكون مبيها بالبطالان ، ويكون التمس عليه بهذا السبب على غير أساس ..

وحيث أن الحكم المطعون فيه قد أورد في أسبابه قوله « أن شاهدي المطعون عليه الثاني قد شهدا في صراحة أن عقد المستأنفة (الطاعنة) صوري لم يرفع فيه ثمن وقد حرر بين الآخر وأخته كيذا للمستأنف عليه الثاني (المطعون عليه الثاني) بقصد حرمانه من الاطيان التي اشتراها ووضع اليد عليها ، وفي هذه الأحوال الصريحة يكتفى لاطيئنان المحكمة وتكوين عقيدتها من صورية عقد المستأنفة (الطاعنة) فإذا أضيف إلى هذه الأحوال القرينة المستفادة من علاقة المستأنفة بالمستأنف عليه الأول (المطعون عليه الأول) وذلك المستفادة من تراخيها في رفع دموها أكثر من ملين رغم عليها بوضع يد المستأنف عليه الثاني (المطعون عليه الثاني) على الاطيان البينة وكذلك تقديمها عقد صلح في الدعوى وسحبها منها ، فإذا أضيف كل ذلك لكنت النتيجة التي خلصت إليها محكمة أول درجة نتيجة سليمة وسائفة ولها ما يستند بها من أقوال الشهود والقرائن .

كما أن شاهدي الإتيات قد شهدا بأن الاطيان البينة إلى المستأنف عليه الثاني هي بذاتها التي بيعت سوريا للمستأنفة كما شهدا بموقعها وأضاف الشاهد الثاني أنه جاء لهذه الاطيان وأن المستأنف عليه الثاني يضع اليد عليها .

وأما ما ذهبت إليه المستأنفة من صدور حكم لمصلحتها من محكمة القضاء الإداري بشأن أسبقية تسجيل عريضة دموها فغلا عن أن المستأنف عليه الثاني قد أكره فاتها قد تمتعت من تقديم الدليل على ذلك بالأضفة إلى أنه بفرض صحة ما ذهبت إليه فإن ذلك لا يمنع من القضاء بصورية مدعها ولو كان مسجلا .

ولما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تقدير أقوال الشهود في الدعوى واستنبط

التصرف منجزا مع استمرار حياة البائع للعين المبيعة لسبب من الأسباب التي لا تنافي بالتجزئة التصرف .

٣ - عدم دفع الماطون ضدهم (المشتريين)
الثمن ، لا يتعارض مع تجزئة عقدى البيع موضوع الدعوى ، إذ التصرف بالبائع التجزئة ، يعتبر صحيحا سواء كان العقد في حقيقته فيما أو هية مستقرة في صورة عقد بيع استولى شكله القانوني .

المحكمة :

وحيث ان .. الثالث من الحكم الماطون فيه ان حكمة اول درجة تحققت لدفاع الطرفين اصدرت حكما بلحظة الدعوى الى التحقيق كلفت فيه الطامن باثبات ان المدعين مسدرا من المورث وهو في مرض موته ولأنه استمر واضعا يده على الاعيان المتصرف فيها ومنقلا بريحها لحسابه الخاص حتى وفاته ، وان الماطون ضدهم لم يدفعوا شيئا من الثمن ، ويوجد سماع اقوال الشهود اثباتا ونفيها مرض الحكم الابتدائي - الذي ائده الحكم الماطون فيه واحال الى اسبيله - لدفاع الطرفين واقوال شهودها والمستندلات المتحصة في الدعوى ، ونقش كل ذلك وانتهى الى ان الطامن قد عجز عن اثبات ان المدعين المشتر المثلر اليهما مسدرا من المورث وهو في مرض موته ، وحصل بها اجمع عليه الشهود ان هذا المورث لم يكن وقت التصرف مريضا مرضا شديدا يغلب فيه الهلاك ، بل كان يكثر افعاله العادية خارج منزله الى ما قبل وفاته بثلاثة اشهر .

كما انتهى الحكم الى ان الطامن قد عجز ايضا عن اثبات ان المورث ظل حيا وحيا ومنقلا بالاعيان المتصرف فيها لحساب نفسه حتى وفاته استنادا منه الى ان احدا من الشهود لم يشهد بذلك وان استمرار وضع يد المورث عليها باعه لا يتعارض مع تجزئة التصرف مادام المتصرف اليهم هم زوجته وولداه القصران الذين يعيشون في كنفه وتحت رعايته ، واستكمل

تقديرها خاضعا لسلطة محكمة الموضوع .. والثابت من اوراق الدعوى ان الطامنة قد تنازلت شيئا في الاستئناف المرفوع منها من الحكم الابتدائي عن دفاعها الذي سبق ان اثارته امام محكمة اول درجة من عدم الاعتداد بعقد الماطون عليه الثاني لصورته ، وذلك لتبنيها امام محكمة الاستئناف بان عقدها يفضل ذلك العقد لأسبقية تسجيل صحيفة دعواها . ومن ثم فان هذا الدفاع منها امام محكمة النقض يعتبر مبييا جديدا لا يجوز ابدائه لأول مرة .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ١٩٠ لسنة ٣٧ في رئاسة ومضوية السادة المستشارين مجلس حلى عبد الجواد وعلى بغدادى ومحمود المصطفى ومحمد طه رافد ومطلى العلى .

٣٣٩

٦ فبراير ١٩٧٣

- (١) مرض موت : تصديده . طعن م ٩١٧ .
(٢) عقد : بيع منجز ، الهلك ، قرينة قانونية . طعن م ٩١٧ .
(٣) بيع منجز : هبة مستقرة . ثمن ، نفسه .

الجدوى القانونية :

١ - ان من الفصول المقررة في تحديد مرض الموت ان يكون المرض مما يغلب فيه الهلاك ، ويشعر معه المريض بدنو اجله ، وان ينتهى بوفاته ، واذا نفى الحكم حصول التصرفين في مرض موت المورث مما استخلصه من اقوال الشهود من ان مرضه لم يكن شديدا يغلب فيه الهلاك ، اذ انه كان يكثر افعاله العادية خارج منزله وقت صدور التصرفين منه والى ما قبل وفاته بثلاثة اشهر ، فان ذلك من الحكم ليس فيه ما يخالف تعريف مرض الموت وكلف لحصل فصله ..

٢ - ولأن كان وضع يد المشتري على العين المبيعة يصح اعتباره قرينة على التجزئة التصرف ، الا انه ليس شرطا لازما فيه ، اذ قد يكون

المتصرف بحياة العين المتصرف فيها (والثاني) احتفاظه بحقه في الانتفاع بهذه العين على أن يكون الاحتفاظ بالأمرين مدى الحياة ولا يكتفى لتقيام هذه القرينة أن ينتفع المتصرف بالعين انتفاعا فعلياً حتى وفاته دون أن يكون مستنداً في هذا الانتفاع إلى مركز قانوني يفعله حقاً فيه، ولئن كان وضع يد المشتري على العين المبيعة يصح اعتباره قرينة على انجاز التصرف إلا أنه ليس شرطاً لازماً فيه ، إذ قد يكون التصرف منجزاً مع استمرار حيازة البائع للعين المبيعة لسبب من الأسباب التي لا تنافي إنجاز الصرف .

ولما كان الحكم المطعون فيه وعلى ما سلف البيان قد لورد الأدلة التي من شأنها أن تؤدي إلى اعتبار التصرفين منجزين فله يكون قد أتم قضاءه على أسباب سلفة تكفي لحله .

لما كان ذلك ، وكان عدم دفع المطعون ضدّه الثمن لا يتعارض مع تجيز المعتبرين موضوع الدموى ، إذ التصرف بالبيع المتجز يعتبر صحيحاً سواء أكان العقد في حقيقته بيما أو هبة مستقرة في صورة عقد بيع استوفى شكله القانونى .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد لورد الأدلة السالفة التي تؤدي إلى اعتبار التصرف منجزاً كما سبق القول ، فله لا على محكمة الموضوع أن التفتت عن طلب الطامن تعيين خبير في الدموى طالما أنها وجدت في أوراقها ومناصرها ما يكتفى لتكوين اعتدتها للفصل فيها بأسباب مقبولة . ومن ثم فإن النفي على الحكم المطعون فيه بالخطأ في التفتت والتصور في التسبب يكون غير سديد .

وحيث أنه لما تقام يتعين رفض الطمن .
الطمن ٩. لمسة ٢٨. في بقية السلفة .

٢٧

٧ فبراير ١٩٧٢

استشهاد : نطقه . . خروجه . . حسن خبري . . مراجعات
سابق م ٤٤

الحكم من ذلك لنتقاء القرينة المتصوص عليها في المادة ٩١٧ من القانون المدني ، ثم أضف أنية المتعاقدين قد انتصرت إلى التصرف المتجز لا إلى الإيصاء لما ثبت له - من أوراق الدموى - أن المورث قد أقر بصحة التعدين الصادرين منه إلى المطعون ضدّه في الدموين اللتين أتايتهما المطعون ضدّها الأولى بطلب صحة ونفاذ هذين التعدين ، وأنه لا غير من ذلك أن المطعون ضدّه لم يدفعوا ثمناً لأن البيع الذي يستر تبرعاً صحيح في القانون متى كان التصرف منجزاً غير مضى إلى ما بعد الموت ، وهذا الذي أتم عليه الحكم قضاءه لا مخالفة فيه للقانون ولا تصور فيه ، ذلك أنه من الضوابط المقررة في تجسيد مرض الموت وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون المرض مما يخلب فيه الهلاك ويشر معه المريض ببنو أجله وإن ينتهي بوفاته ، وإذ نفى الحكم حصول التصرفين في مرض موت المورث مما استخلصه من أقوال الشهود من أن مرضه لم يكن شديداً ، يطلب فيه الهلاك ، إذ أنه كان وبائش أعماله المعادية خارج منزله وقت صدور التصرفين منه وإلى ما قبل وفاته بثلاثة أشهر ، فإن ذلك من الحكم ليس فيه ما يخالف نصريف مرض الموت وكلف لحمل قضائه .

ولما كان يبين من أقوال الشهود التي أطان إليها الحكم ولوردها في أسبابه أن أحداً لم يشهد بأن المورث خلاصتقاً بالإعلان المتصرف فيها لأصاليه الخاص باعتباره ملكاً حتى وفاته ، فإن ما انتهى إليه الحكم من عدم قيام القرينة القانونية المتصوص عليها في المادة ٩١٢ من القانون المدني ومن أن مجرد استمرار المورث وأضما يده على تلك الأميين لا يتنافى مع تجيز التصرف ، هذا الذي انتهى إليه الحكم ليس فيه خروج على أقوال هؤلاء للشهود ولا مخالفة فيه للقانون .

ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مفاد نص المادة ٩١٧ من القانون المدني أن القرينة القانونية المتصوص عليها فيها لا تقوم إلا بجمعها شرطين (الأول وهو احتفاظ

المبدأ القانوني ١

٢٨

٨ فبراير ١٩٢٢

(١) حكم : يوقف ، بطلان . مراعات مسائل م

٢٤٩

(ب) دين عتري : سرية ، طلب دفع . ق ١٧

است ١٩٤٢ ص ١٥

(ج) فوائد : تفتيشها . متى م ٢٢٩ . مسئولية .

المبادئ القانونية :

١ - القصد أو الخطأ في أسماء الخصوم وصفاتهم الذي لا يكون من شأنه التشكيك في حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المزمدة في الدعوى لا يعتبر نقصا أو خطأ جسيما يترتب عليه بطلان الحكم .

٢ - البيان المطلوب من المدين أن يقدمه إلى لجنة تسوية الديون المقررة لا يشمل ما سجد من الدين وقوائده بعد ١٩٤٢/٢٢/٢٤

٣ - إذا كان عرض الدينين الباقي من دين الطاعن نتيجة لتمتعهم بسلطانهم وقوتهم على حقيقة هذا الباقي ، وكان الحكم قد خلاص إلى أن الدينين لم يتمكنوا من معرفة هذا الباقي رغم ائذارهم بذلك المرة بعد الأخرى ومفاضلة ، فإن التمس عليه لاستقاط القوائد استلغا إلى أن البتة الطاعن قد تسبب بسوء نيته في إطلاعه لبد التفرع - يكون على غير أساس .

الحكمة ٥

حيث أن .. التفتي أو الخطأ في أسماء الخصوم وصفاتهم الذي لا يكون من شأنه التشكيك في حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المزمدة في الدعوى لا يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - نقصا أو خطأ جسيما مما قصحت المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات السابق التي صدر الحكم في ظلها - أن يرفع عليه بطلان الحكم - وإذا كان التفتي بالأوراق أن الطاعن عليه الأول رفع الدعوى ابتداء من نفسه وصفته وصيا على تصرف كل من المرحوم .. والرحوم .. والرحوم .. اللجنة استلغا بالحقين الصافين من محكمة أول درجة ٢ وكان الطاعن قد أخصص أطعون عليه الأول بهاتين الصفتين في الاستئناف الذي رفعه من

لما كان الحكم الابتدائي قضى بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بتفويض قرار اللجنة المطعون فيه ، وكان الطاعن هو الذي استأنف هذا الحكم وهذه ، وكان استئنافه مقصورا على الناحية الموضوعية دون الناحية الشكلية التي حكم فيها لصالحه ، فإن الحكم المطعون فيه إذ فرض تلقيا للناحية الشكلية وقضى بعدم قبول الطعن لرقعه بغير الطريق القانوني ، يكون قد أساء للطاعن بطلانه مع أنه بوصف كونه مستقفا إذا لم يستفد من استئنافه فلا يفسر به . لما كان ذلك فإن الحكم يكون قد خالف القانون .

الحكمة ٦

حيث .. أنه لما كان الاستئناف - ونظرا لنص المادة ٤٠٩ من قانون المرافعات السابق - ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رجع عنه الاستئناف لتط ٣ فلا يجوز للحكمة الاستئنافية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تفرع عن التفتي في أمر غير مطروح وأن تسوي مركز المستأنف بالاستئناف الذي قام هو برقمه .

ولما كان الثابت في الدعوى أن الحكم الابتدائي قضى بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بتأييد قرار اللجنة المطعون فيه . وكان الطاعن هو الذي استأنف هذا الحكم وحده ، وكان استئنافه مقصورا على الناحية الموضوعية دون الناحية الشكلية التي حكم فيها لصالحه ، فإن الحكم المطعون فيه إذ فرض تلقيا للناحية الشكلية وقضى بعدم قبول الطعن لرقعه بغير الطريق القانوني يكون قد أساء للطاعن بطلانه مع أنه بوصفه مستقفا إذا لم يستفد من استئنافه فلا يفسر به . لما كان ذلك ، فإن الحكم يكون قد خالف القانون بما يتعين مما تقتضيه لهذا السبب فون حجة لبحث باقي أسباب الطعن .

الطعن ٢٢٥ لسنة ٢٥ في برناسة ومغوبة المسألة
المستقرين أحمد حسن عيكل نائب رئيس المحكمة ونجيد
أحمد محمود وأبراهيم السيد ذكري والكثير محمد زكي
عبد الله واسماعيل فرحات عثمان

الموضوع غير ملائمة بالرد على دفاع لم يقدم الخصم دليله .

وحيث .. ان افعال الجزاء المتصوص عليه في المادة ٢٢٩ من القانون المدني بتخفيض الفوائد تقانونية كانت أو اتفاقية أو عدم انتفاء بها اطلاقاً لا يستلزم على ما ائتمت عنه المنكرة الإيضاحية لذلك القانون رفع خصوصاً الى القضاء يكون الدائن مدعياً فيها ، بل يكفي ان يلجأ الدائن في المطالبة بحقه الى إجراءات لا طائل من بطئها . إذ كان ذلك وكان عرض المدينين للقبالي من دين الطاعن لتبرئة ثمتهم يستلزم وقوفهم على حقيقة هذا الباطل ، وكان الحكم قد خلاص إلى ان المدينين لم يتمكنوا من معرفة هذا الباطل ؟ رغم انذارهم البنك المرة بعد الأخرى ومقاضاته ؟ وكان هذا الذي خلاص اليه له أسسلة الثالث في الأوراق ؟ فان النجى عليه بهذا الوجه يكون على غير أساس ، ولما تنعدم بتعين رقمي الحكم .

الطعن ٤١٢ لسنة ٣٦ في برلمة ومغوبة السادة المستشارين الدكتور حفظ عريدي نائب رئيس المحكمة ومحمد سيد أحمد حيد وطى عبد الرحمن وطى صلاح الدين وأحمد سعاد الدين .

٣٩

٨ فبراير ١٩٧٣

هيئة الحكم : المخلص . حكم . ن ٢٢ لسنة ١٩٦٦ م ٦٦ / ٥ .

الحكم الثاني

اختصاص هيئة التحكيم بنظر المنازعات التي تقع بين شركات القطاع العام وبين الأشخاص الاعتباريين والطبيعيين ، وتعيين كانوا أو أحزاب ، بشرط فيه قبول هؤلاء بعدم وقوع النزاع أحاطته الى التحكيم .

المحكمة ٤

حيث ان .. المشرع وان اجاز في الفترة (ج) من المادة ٦٦ من القانون ٢٢ لسنة ١٩٦٦ لهيئة التحكيم ان تنظر أيضاً في المنازعات التي تقع بين شركات القطاع العام وبين الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتباريين وطنيين كانوا أو أحزاب الا انهم اقتصرت بقبول هؤلاء الأشخاص بعدم وقوع النزاع أحاطته على الحكم. إذ كان ذلك وكان من بين الخصوم في الدعوى ..

الحكم الابتدائي ؟ ثم عاد واقتصر من عدداً .. بشخصهم وحضر منهم المظنون عليه الأول يومته وكلاً - على ما ثبت من صورة إعادة اعلان الاستئناف وصورة محضر جلسة ١٦/١١/١٩٦٥ المرتفعين بالأوراق - فان اغفل الحكم المظنون فيه الانتارة الى اختصاصهم على هذا النحو فيجانبه لا يعتبر نقصاً أو خطأ جسيماً في التعريف بالشخصهم ولا يؤدي الى تشكيك الطاعن في حقيقتهم من حيث اتصالهم بالخصومة الرددة في الدعوى وبالتالي فلا يترتب عليه البطلان ..

وحيث ان .. المادة ٢٥ من القانون ١٢ لسنة ١٩٤٢ اذا اوجبت على المدعي ان يقدم طلب التخفيض الى لجنة تصبوية الدينون المتعارية مسجولاً ببيان تفصيلي بالدينون المتعارية والمغنية يتكرر فيه جملة الدينون اصلاً والتواتر محتسبة لغاية ٢٢/١٢/١٩٤١ ؟ كما اوجبت المادة الثانية من لائحة الإجراءات الصادرة تنفيذاً للقانون المذكور على الدائن ان يقدم للجنة في خلال خمسة عشر يوماً التالية لاعلائه بتقديم طلب التصبوية بيانا تفصيلياً بدينونه من رأس مال وتواتر محتسبة لغاية ٢٢/١٢/١٩٤١ ؟ فله لا جدال في ان هذا البيان لا يشمل ما سدد من الدين وتواتره بعد هذا التاريخ الذي حددته المادتان السابقتان ، واذ اثبت الخبير المتدرب في الدعوى اطلامه علم مذكرة مراتبة البنوك الموزعة في ١٩٤٥/٤/٤ ، المرتقة ببلغ التصبوية وتبين منها ان بحسب البنوك الطاعن حتى ٢٢/١٢/١٩٤١ مبلغ ١٧٢٤ ج و ٧٢٩ وان السلفين (١ و ب) يبلغان ١٦٢٥ ج و ٨٢٠ و يتقرر احتساب ما يكون قد تسدد بعد ٢٢/١٢/١٩٤١ ، فان هذا الذي اثبته الخبير من واقع ملك التسوية يتكفي لتكوين عقيدة المحكمة في قضائها بخمس المبلغين السددين في ١٩٤٢/٤/٤ و ١٩٤٢/٨/٨ والبالغ اولها ٩٥ ج و ٤٢٥ م والبالغ ثانياً ٨٨ ج و ٨٢٥ م من الدين بعد تخفيضه بمعرفة لجنة التسوية والنمى على الحكم بأنه عول في فضله في هذا الخصوص على مذكرة مراتبة البنوك والفرقت مع انها غير رسمية ولا تحصل توفيق اللجنة مردود بان الطاعن لم يقدم دليله رغم ما اثبته الحكم المظنون فيه من ان جميع الأوراق الخاصة بالتسوية كانت في حوزته ؟ وبان محكمة

الأدلة التي لوردها الحكم والوثائق الثابتة في الدعوى تكن لتكوين عقيدة المحكمة للفصل فيها دون حاجة لاتخاذ أي إجراء آخر ، وكان ما استخلصه الحكم منها سابقا وله أصله الثالث في الأوراق ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها ، فإن النفي على الحكم بهذا السبب يعتبر جدلا موضوعيا فتقدير الأدلة المتبعة في الدعوى مما لا تجوز آثاره أمام محكمة النقض ..

الطعن ٢٨٥ لسنة ٢٧ في بطونته السابقة .

٤٠

٨ فبراير ١٩٧٣

(١) ملكية : كسبا . تقادم مكسب . حيازة . اوفاع .

- ١- (أ) حاز : سبب نهدي بكه عن استعمال حقه .
 (ب) حيازة فعلية : ضرورها .
 (ج) تقادم مكسب : حيازة . اوفاع .
 (د) دعوى : بصرفها . موافقات سابق م ٢٥٧ .

المبادئ القانونية :

١ - لا يشترط أن يعلم المالك بالحيازة علم اليقين ، وإنما يكفي أن تكون من الظهور بحيث يستطيع العلم بها ، ولا يجب على الحاز أن يستعمل الشيء في كل الأوقات دون انقطاع .

٢ - كف الحاز عن استعمال حقه في بعض الأوقات لسبب قهري لا يفيد أن الحيازة منقطعة ولا يخل بصفة الاستمرار .

٣ - العبرة - في الحيازة - بالحيازة الفعلية ، وليست بصفة ظاهرة ومستترة حتى تاريخ البيع الصادر منه للمطعون عليه في سنة ١٩٤٨ ، وأن عقد الإيجار الصادر من مصلحة الأملاك إلى المطعون عليه في سنة ١٩٤٢ لم ينفذ بالتسليم ، وكان هذا العقد حجة على المتعاقبين لا ينصرف أثره إلى المورث الذي لم يكن طرفا فيه ، فلا يكون له تأثير على حيازة المورث الأصلية ، وتظل مع استمرارها صحيحة ، ويتربط عليها أثرها في كسب المكسب ، ولا يحول

الذي اختصم بوصفه ممثلا لشركة الملاحة التي تتبعها الباشرة هليتيك جلوري وكلفت الأوراق قد خلت مما يدل على أن هذه الشركة قد قبلت بعد وقوع النزاع أحاقله على التحكيم ، فله لا يكون ثمة وجه للقول باختصاص هيئت التحكيم بنظر النزاع ، ويكون النفي على الحكم بخلاف القانون على غير أساس ..

وحيث .. أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد انتهى إلى أن الشركة البائعة المتبينة في الشركة الطامنة قد أخذت بشروط عقد البيع ،

وقبلت بتوريد لحوم غير مطابقة للمواصفات والشروط المتعاقد عليها وأنه قد استخلص ذلك مما جاء بأحد المحضر المحررة في ١٩٥٩/٨/٢ على ظهر السجينة التي نظمت اللحوم والذي ينتش ما ورد بحضري اللجنة المؤرخين ١ و ٢ و ١٩٥٩/٨/٢ ، واشتمل على تحفظات بالنسبة لرائحة اللحوم ولونها وسوء تغليتها وتقرر على أساسه الإفراج مؤقتا عن الرسالة ونظمتها إلى ثلاثت الجيش لحين استيفاء الشهادات الطبية المطلوبة ومن محضر اللجنة الأخيرة المؤرخ ١٩٥٩/٩/٦ التي علمت باللحوم بثلاثت الجيش ، وثبتت من مملكتها وجود رائحة نفاذة غير طبيعية وغير قبولية بقيت باللحوم رغم غليها والتي لا مثيل لها في باقي اللحوم المستوردة من الصين والأرجنتين والموجودة بثلاثت الجيش أيضا وأنها غير مطابقة لشروط ومواصفات اللحوم المتلجة ومواصفات المقد ولا تصلح للاستهلاك الآدمي ومن محضر اللجنة المؤرخ ١٩٥٩/٩/٢٠ الذي ثبت منه أن حالة اللحوم ازدادت سوءا وتقرر اعدامها ومن أن الطامنة لم تلف ما جاء بكتاب الإدارة العملية لاستيراد مواد التموين المؤرخ ١٩٥٩/٩/١٤ من أنها كتفت مسوا في اللجنة التي مليت باللحوم في ١٩٥٩/٩/١٠ وانتهت إلى أنها غير مطابقة للشروط والأوصاف المتفق عليها ولمسوا تداول اللحوم الصادر في أبريل ١٩٥٢ سواء من حيث سوء التجهيز ووجود رائحة نفاذة أو من حيث لون اللحوم الداكن لوجود نسبة كبيرة من الدماء باللحمية والأوعية الدموية أو وجودها بحالة طرية بشكل ظاهر ، مما يدل على أن حرارتها وقت الشحن كانت مرتفعة على خلاف ما تنفي به شروط العقد ، وإن كانت

شاهد كل منهما أن .. اشترى من والده ..
وأن الأخير كان يمتلك الأرض المبيعة إلى
المستأف منذ أربعين سنة تقريبا وأن أحدا لم
ينازع البائع في وضع يده وأن مظهر وضع يد ..
البائع أنه هو الذي قام بوضع الأرض المبيعة
بنفسه وأنه عندما أراد واتسع اليد أن يبيع
لوالده المستأف الأول طلب منه الشهر العقاري
مستندات التملك فأحضر شهادة من الجيران
وكبار السن ومن مشايخ البلد ومن رجال
الإدارة بوضع يده وأنه « ثبت من تقرير الخبير
أن والد المستأف الأول قام بوضع الأرض المتنازع
عليها منذ أربعين سنة ووضع اليد عليها ، ثم
تصرف فيها بإيعاز إلى ابنه المستأف الأول
بموجب عقد مسجل في سنة ١٩٤٨ ، وقد قام
هذا الأخير بالتصرف فيها وكذلك بموجب عقود
مسجلة أيضا وذلك في سنة ١٩٥٢ » وأنه
« يبين من الإطلاع على العقد المسجل ٢٧٤٢
الورق ١٩٤٨/٤/٨ أنه ثبت فيه بالعدد الرابع
أن البائع يقر بتملك الأرض المذكورة بطريق
وضع اليد المدة الطويلة من قبل سنة ١٩٢٤
وضم يدها وبموجب الشهادة الإدارية المودعة
عليها من كبار السن والجوارين ومن رجال
الحكومة الطيبين ومعتقدة من مركز القرية
بتاريخ ١٩٤٧/٥/٨ تسمية ٩٠٤٤٧١ » .

ومن ذلك يبين أن الحكم أعتد على اتوال
شهادتي التملك وتفسير الخبير المتعصب في
الدعوى والفرائن التي سجلها في ثبوت حيازة
والد المظنون عليه الأول لأرض النزاع المدة
الطويلة المصبة للملكية بصفة ظاهرة وبسيطة
وبنية التملك تبين تاريخ البيع المسجل منه
للمظنون عليه الأول في سنة ١٩٤٨ ، وهي أدلة
لها أصلها مثبت بالأوراق ومن شأنها أن تؤدي
إلى النتيجة التي انتهى إليها وتواجه دفاع
الطامن الأول بما أورده من بيان مظاهر
الحيازة طوال هذه المدة وهو ما ينفي عن
الحيازة مظنة التسامح وشبهة الخفاء ويضمن
الرد على ما ورد بمحاضر لجنة الإيجازات من
أن الأرض كانت تضرها البحيرة في سنة ١٩٣٩ ،
لأن كلف الحائز عن استعمال حقبة في بعض
الأوقات لسبب تعذر لا يثبت أن الحيازة منقطعة
ولا يخل بصفة الاستمرار كما يتضمن الرد
على ما تمسك به الطامن الأول من تأجير هذه
الأرض إلى المظنون عليه الأول في سنة ١٩٤٣
واقضاء الأجرة من هذه السنة لأن العبرة
بالحيازة الفعلية وليست بمجرد تصرف قانوني
قد يطلق أو لا يطلق الحقيقة .

المتدعون تملك المستأف بحق سلفه في كسب
الملك بالتقادم ، فانه التملك إذا قضى بقوة
تطبيق البائع بالتقادم لا يكون قد أخطأ في
تطبيق القانون .

٥ - إذ كان الطامن الأول اقام الدعوى
على المظنون عليهم بطلب تثبيت ملكيته الأرض
المبيعة بصحيفة ، وبيطان عقود البيع الصادرة
لهم عن هذه الأرض ، وشطب التسجيلات
والنشرات المترتبة عليها ، وأنه أدخل فيها
الطامن الثاني بصفة كونه الرئيس الأعلى
لمصلحة الشهر العقاري لمصدر الحكم في
مواجهته ، وأن الطامن الثاني لم يدفع الدعوى
بثبوت ، ولم يكن له شأن في النزاع الذي دار
فيها أمام محكمة أول درجة أو محكمة ثاني
درجة ، وكان الحكم المظنون فيه قد قضى
بالقائمة مع الطامن الأول بالمحروقات ، فانه
يكون مخالفا للقانون بما يوجب نقضه في هذا
الخصوص .

المحكمة "

حيث أن .. الحيازة التي تصلح أساسا
لتملك التملك أو التملك بالتقادم وأن كلفت
تنفيذ التملك بأعمال مادية ظاهرة في معارضة
حق المالك على نحو لا يحمل كونه فيه على
محمل التسامح ولا يحفل بالخفاء ، أو اللبس
في تصديق التملك بالحيازة كما تنفيذ من الحائز
الاستمرار في استعمال الشيء بحسب طبيعته
وبغير الحاجة إلى استعماله .

إلا أنه لا يشترط أن يعلم المالك بالحيازة
علم اليقين وإنما يكفي أن تكون من الظهور
بحيث يستطيع العلم بها ولا يجب على الحائز
أن يستعمل الشيء في كل الأوقات دون انقطاع
وأما يكفي أن يستعمله كما يستعمله المالك
في المصادرة وعلى نفقات متسلسلة منتظمة .
ولمكة الموضوع السلطة الدالة في التحقق من
استيلاء الحيازة للشروط التي يتطلبها القانون ،
ولا سبيل لمحكمة النقض عليها فماتت قد
أثبتت قضائها على أسسها سليمة .

وإذا كان الواقع في الدعوى أن الأرض
موضوع النزاع كانت جزءا من بحيرة القرية
وأصبحت تطلعتين على شوارع بحينة القرية ،
وأن الخبير المتعصب في الدعوى أثبت في محاضرته
أنه قام عليها مبان للسكن بالمحروقات الأصغر
والأصغر المسطح ، وكان الحكم المظنون فيه
قد أحكم قضاءه على توله « أنه يبين من التحقيق
الذي أجريته المحكمة أن المستأف .. أشهد ..

الأول أتم الدعوى على المظنون عليهم بطلب تثبيت ملكيته للأرض المذمة بمساحتها وبطلان عقود البيع للصخرة لهم عن هذه الأرض وشطب التسجيلات والتأسيسات المرتبة عليها وأنه ادخل فيها الطامن التي يصعده الرئيس الأعلى لمصلحة الشهر العقاري بصدر الحكم في موانئهم، وأن الطامن التي لم يدفع الدعوى بشهر ولم يكن له شأن في النزاع الذي دار فيها أمام محكمة أول درجة أو محكمة ثانية درجة وكان الحكم المظنون فيه قد قضى بإلزامه مع الطامن الأول بالمرونة لم يكن يمكن مخالفاً للمظنون بما يوجب نقضه في هذا المقصود .

وحيث أن الموضوع صلح للفصل فيه ولما تقدم يتعين إلزام المستأنف عليه الأول والذي يمثله الطامن الأول بالمرونة من الدرجتين .

الطعن ٢٧ لسنة ٢٧ بمعية السجدة .

٢٩

٨ فبراير ١٩٧٢

- (١) إيجار أمكن : حكم ، جواز استئجاره ، ١٢١ لسنة ١٩٤٧ م ١٥ .
(ب) حكم : بطلانه ، استئجاره . برافعت سابق م ٢٩٦ لسنة ١٩٥٦ م ١٢٧ .
(ج) حكم : بدعيه ، موقوفه .
(د) حكم : إصداره ، برافعت م ٣٢٤ م ٣٢٤ .

المعية القانونية :

١ - متى كان الحكم الابتدائي قد استند في قطعه بتخفيض الإجرة إلى أحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ فله يكون صادراً في منازعة ناشئة عن تطبيقه ، ولا يكون قابلاً للطعن فيه عملاً بنص المادة ١٥ منه ، ولا يغير من ذلك تمسك الطامن بمصول تعديلات وتصحيحات في العين المؤجرة لأن إجراء التصحيحات والتصحيحات في الجاني القشة قبل أول يناير ١٩٤٤ لا يعني هذه الجاني من الخضوع لأحكام القانون المنشأ إليه وإنما يجزى للمالك المطالبة بزيادة الإجرة مقابل تكلفتها ، مما يخص به المحكمة الابتدائية طبقاً لأحكامه ، ويتوقف حكمه في ذلك على طلب الطعن .

٢ - ما إجازته المادة ٣٦٦ من قانون المرافعات السابق من استئناف الأحكام الصادرة بصفة نهائية من أحكام الابتدائية بتثبيت وقوع

أذ كان ذلك ، وكان الحكم قد استخلص من أحوال للشهود ومن تقرير الخبر أن عقد الإيجار لم ينفذ بالفعل بحسب ما هو ثابت بالأوراق في محضر التحقيق وفي تقرير الخبر فإن الحكم أذ رتب على ذلك تلك ولد المظنون عليه الأول لأرض النزاع وصحة عقود البيع الصادرة منها فإنه لا يكون مشوباً بالفساد أو الفساد في الاستدلال أو الخطأ في تطبيق القانون ..

وحيث أن .. الحكم المظنون فيه انتهى من الأسباب السابقة التي أوردتها على ما سلف البيان إلى أن مورث المظنون عليه الأول قد حاز الأرض موضوع النزاع لمدة طويلة المكسبة للملكية بنية التملك وبصفة ظاهرة ومستترة حتى تاريخ البيع الصادر منه للمظنون عليه الأول في سنة ١٩٤٨ وأن عقد الإيجار الصادر من مصلحة الأملاك إلى المظنون عليه الأول في سنة ١٩٤٢ لم ينفذ بالفعل ، وأذ كان هذا العقد حجة على المصنفين لا ينصرف أثره إلى المورث الذي لم يكن طرفاً فيه ولا يغير صفته ولا يجعل حيالته عرضية وهو لم يقرن بتسليم العين المستأجر وحيالتهما لتسليم مصلحة الأملاك فلا يكون له تأثير على حيالة المورث الأصلية ، وتظل مع استمرارها صحيحة لا هي عرضية وقتية ولا هي مفقودة أو مقطوعة ويترتب عليها أثرها في كسب الملك ولا يحول العقد دون تمسك المستأجر بحق سلته في كسب الملك بالتنازل ، لأنه لا يدمى حيالة نفسه على خلاف بسنده وإنما يدعى بحق في الحيالة اكتمل لسلفه ، ولا وجه للتحدى باعتراضه بالملكية لمصلحة الأملاك بمقتضى عقد الإيجار ، لأنه لا يملك النزول عن حق سلته قبل انتقاله إليه .

أذ كان ذلك ، وكان التثبيت أن مورث المظنون عليهم باع الأرض المتنازع عليها إلى المظنون عليه الأول بعقد مسجل بتاريخ ١٢/٤/١٩٤٨ وأن المظنون عليه الأول تمسك بملكية البائع لهذه الأرض بالتنازل الطويل ولم يتمسك بحيالة يدعيها لنفسه على خلاف عقد الإيجار ، فإن الحكم أذ قضى بثبوت ملكية البائع بالتنازل لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ..

وحيث أن ... مساهمات للمورث لا يحكم بها على مختص للمادة ٣٤٧ من قانون المرافعات السابق لا على الخصم الثاني قديم بالحق المتنازع عليه فيها ، ولا تكن التثبيت أن الطامن

الحكمة - استثناء من حكم المادة ١٥ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ التي تنص بأن الأحكام الصادرة في المنازعات الناشئة عن تطبيقه لا تكون قابلة لأي طعن ، لأن القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ هو تشريع خاص تضمنت نصوصه قواعد تعتبر استثناء من أحكام قانون المرافعات ، ولا سبيل إلى إلغاء حكمه إلا بتشريع خاص ينص على هذا الغاء ، ولا يستفاد هذا الإلغاء من نص المادة ٣٦٦ مرافعات بمعد تصديله بالقانون ١٢٧ لسنة ١٩٥٦

وإذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ، فله يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ، ويكون النسي عليه بهذا السبب على غير أساس ..

وحيث أنه متى كتبت الدعوى قد حجزت للحكم مع التصريح للخصوم بتقديم مذكرات في ميعاد معين ولم يقدم أحد الخصوم مذكرة بدفاعه خلال هذا الميعاد ، فإن المحكمة لا تكون ملزمة بأن تده له الأجل الذي حددته لتقديم المذكرة فيه حتى ولو أجلت إصدار حكمها إلى جلسة أخرى ومردود في شقة الثاني بأن النص في المادة ٢٤٤ من قانون المرافعات السابق على بيان أسباب تأجيل إصدار الحكم مرة ثانية في ورقة الجلسة وفي المحضر يعتبر من النصوص التنظيمية التي لا يترتب البطلان على مخالفتها - ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

المن ٢٢٢ لسنة ٢٧ ق بالهيئة السابق .

٤٢

٨ فبراير ١٩٧٢

(١) اختصاصي ولاني : مال علم . نقض ، طعن ، حالته . عدد . ايجري . سوى علم .
(٢) حكم جزئي : استئنافه ، اختصاصي ولاني ، مخالفة ، طعن بالقتلي في ٥٧ لسنة ١٩٥٩ مرافعات جديد . ١١٠ .

الهيئة القضائية :

١ - الأسواق المالية التي تقيمها الدولة أو الأشخاص العامة الأخرى ، وبحكم تخصيصها للخدمة المالية تعتبر من الأموال المالية ، وتصرف السلطة الإدارية في هذه الأموال لا يكون إلا على سبيل الترخيص ، والترخيص بطبيعته مؤقت ، وفيه مرقم لسلطة المراجعة التي لها

بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم ، لا يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - استثناء من حكم المادة ١٥ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ التي تنص بأن الأحكام الصادرة في المنازعات الناشئة عن تطبيقه لا تكون قابلة لأي طعن ، لأن القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ هو تشريع خاص ، تضمنت نصوصه قواعد تعتبر استثناء من أحكام قانون المرافعات ، ولا سبيل لإلغاء حكمه إلا بتشريع خاص ينص على هذا الإلغاء .

٢ - متى كتبت الدعوى قد حجزت للحكم مع التصريح بتقديم مذكرات في ميعاد معين ، ولم يقدم أحد الخصوم مذكرة بدفاعه خلال هذا الميعاد ، فإن المحكمة لا تكون ملزمة بأن تده له الأجل الذي حددته لتقديم المذكرة فيه حتى ولو أجلت إصدار حكمها إلى جلسة أخرى .

٣ - النص في المادة ٢٤٤ من قانون المرافعات السابق على بيان أسباب تأجيل إصدار الحكم مرة ثانية في ورقة الجلسة وفي المحضر يعتبر من النصوص التنظيمية التي لا يترتب البطلان على مخالفتها .

الحكمة :

وحيث .. أنه متى كان الحكم الابتدائي قد استند في فصله بتفويض الأجرة إلى أحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ فله يكون صادراً في منازعة ناشئة من تطبيقه ، ولا يكون قابلاً للطعن فيه عملاً بنص المادة ١٥ منه ، ولا يشير من ذلك تمسك الطاعن بحصول تعديلات وتحسينات في العين المؤجرة ، لأن إجراءات التعديلات والتحسينات في المبنى المنشأة قبل أول يناير ١٩٤٤ تعلى هذه البقاي من الخضوع لأحكام القانون المشار إليه ، وإنما يجيز للبالك المطالبة بزيادة الأجر مقابل تكاليفها ، مما تخصص به المحكمة الابتدائية طبقاً لأحكامه ويكون حكمها في ذلك غير قابل للطعن ، وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف فله لا يكون قد خالف القانون ..

حيث أن ما أجرته المادة ٣٦٦ من قانون المرافعات السابق من استئناف الأحكام الصادرة بصفة نهائية من المحاكم الابتدائية بسبب وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم ، لا يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه

من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة
النقض الصادر بالقانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩
والذي تم إلغاؤه في تلك
وحيث أن الطعن قد استوفى لوضاؤه
الشكلي .

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه ،
ولما تقدم يتعين إلغاء الحكم المستأنف والحكم
بمضمون الخصم بالحكمة ، ولأننا ننظر الدعوى
وأحالتها إلى محكمة القضاء الإداري بمجلس
الدولة عملاً بنص المادة ١١ من قانون
المرافعات الجديد .

الطعن ٤٥ لسنة ٢٧ في بابية الصلابة .

٤٣

٨ فبراير ١٩٧٢

(١) إيجاز لبيان : اختصاص ولى . ٧ لسنة ١٩٦٥
ق ٤٦ لسنة ١٩٦٢ .
(٢) نصير تقريري : لسنة ١٩٦٥ ، شرط تطبيقه

المبادئ القانونية :

١ - تخفيض ٢٥٪ من الأجرة المحددة عن
الأملاك التي لم يتم تقدير قيمتها الإيجارية تقديراً
نهائياً ، تقدير حكماً ، باعتبار أن هذه النسبة
هي التي غلت الإحصاءات عن عمل اللجان أنها
النسبة التي يضيفها المؤجرون عادة على القيمة
الحقيقية .

٢ - مفاد نص المادتين الأولى والثانية من
قرار التفسير التشريعي ٩ لسنة ١٩٦٥ أن
المشرع أراد أن يجعل اختصاص اللجان
المشكلة طبقاً للقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ مستمراً
بعد تاريخ العمل بالقانون ٧ لسنة ١٩٦٥
في ٢٢ من فبراير ١٩٦٥ تقدير اجرة الأملاك
المتعاقدة عليها ، والتي لم يتم إخطار الأجلان
عنها ، أو لم تتشكل فعلاً قبل هذا التاريخ ، فلا
تكون هذه الأملاك خاضعة للأجرة المخفضة مع
الاحتياط على التخفيض .

وإذا صدر قرار التفسير التشريعي باستمرار
اللجان في تقدير اجرة هذه الأملاك لسد الزوائج
ولم يمتد بالأجور لبقية عليها في هذه العقود

دائماً لدواعي المصلحة العامة التي في الفصل
وكل ذلك من الاستعمال الإدارية التي يحكمها
القانون العام ، وبخروج عن ولاية المحاكم
الطبية لتدخل في اختصاص جهة القضاء الإداري .

٣ - مخالفة الحكم لقواعد الاختصاص
الوطني تجيز الطعن فيه بطريق النقض ، ولو
كان صادراً من المحكمة الابتدائية في مسبقها
حكم صادر من المحكمة الجزئية ، وذلك وفقاً
لنص المادة الثانية من قانون حالات وإجراءات
الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم
٥٧ لسنة ١٩٥٩ والذي تم إلغاؤه في تلك

الخلاصة :

وحيث . . أنه يبين من الحكم المطعون فيه
أن الطاعن تمسك في دفاعه أمام محكمة
الموضوع بمضمون اختصاصها ولائها بنظر الدعوى
استناداً إلى أن المكان موضوع الدعوى هو من
إملاك الدولة العامة ، ومخصص لخدمة سوق
النمر التجاري وخدمة رواده من أفراد الجمهور
وأن الصلابة بين الإدارة وبين المطعون عليه
تخضع لأحكام القانون العام وحده سواء اعتبر
التصرف ترخيصاً أم عقداً إدارياً .

لما كان ذلك ، وكان الثابت في واقع الدعوى
أن يمثل التصرف الصادر من مصلحة الإسكندرية
بمكان في سوق النصر ويوفر وكثرت الأسواق
العامة التي تقيها الدولة أو الأشخاص العامة
الأخرى ويحكم تخصيصها للمنفعة العامة ،
تعتبر من الأموال العامة ، وكان تصرف السلطة
الإدارية في هذه الأموال - وعلى ما جرى به
قضاء هذه المحكمة - لا يكون إلا على سبيل
الترخيص ، والترخيص بطبيعته مؤقت وغير
مأزج للسلطة المرفوعة لها دائماً لسواها
المصلحة العامة التي في تلكه والبرجوع فيه
ولو قبل حلول أجله ، وكل أولئك من الأعمال
الإدارية . التي يحكمها القانون العام وتخرج من
ولاية المحاكم القضائية لتدخل في اختصاص جهة
القضاء الإداري طبقاً لقانون مجلس الدولة ،
فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر فإنه
يكون مخالفاً لقواعد الاختصاص الولائي ، وهو
ما يجيز الطعن فيه بطريق النقض رغم صحته
من محكمة ابتدائية في استئناف حكم صادر من
محكمة جزئية ، وذلك وفقاً لنص المادة الثانية

لسنة ١٩٦٢ في تقدير الأجرة بالتنسبة الى الامكن التي تم التعاقد عليها . قبل ٢٢ فبراير ١٩٦٥ اذا كان بلاك هذه الامكن لم يظفروا للجان عنها طبقا لنص المادة ٤ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ المشار اليه ، او كانت هذه الامكن قد تم التعاقد عليها ولكنها لم تشغل حتى التاريخ المذكور ، وبالسادة الثانية على ان لا تخص الامكن بتقدير لجرة الامكن المتعاقد عليها قبل ٢٢ فبراير ١٩٦٥ . اذ كان قد تم اخطار اللجان عنها او شغلت عملا قبل هذا التاريخ - يدل على ان المشرع اراد ان يجعل اختصاص اللجان بمسئرا بعد تاريخ العمل بالقانون ٧ لسنة ١٩٦٥ . في ٢٢ فبراير ١٩٦٥ . لتقدير لجرة الامكن المتعاقد عليها والتي لم يتم اخطار اللجان عنها او لم تشغل عملا قبل هذا التاريخ فلا تكون هذه الامكن خاضعة للأجرة المخفضة بنص المادة الثانية من هذا القانون تتبع الاحتياط على التخفيض يفرض لجرة مرتفعة في عقود تحمل تاريخا سابقا عليه .

واذ صدر قرار التفسير التشريعي باستمرار اللجان في تقدير لجرة هذ الامكن لسد الفراغ ولم يعد بالأجور المتفق عليها في هذه العقود الا اذا تم اخطار اللجان عن الامكن او شغلت عملا قبل العمل بقانون التخفيض فلا تخص اللجان بتقدير اجرتها لانتفاء الشبهة في حصول الاتفاق على الأجرة وقت صدوره ، وانما تخضع للتخفيض المحدد بنسبة ٢٥٪ من الأجرة المتعاقد عليها من قبل ، وكان القرار الصادر من اللجنة بطعيا المخول لها تفسير احكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ قد نشر بالجريدة الرسمية في اول يولييه ١٩٦٥ ليعلن قصد المشرع بالأجرة المتعاقد عليها في ظل العمل بخصايه وتحديد الامكن التي تخضع لتقدير اللجان من الامكن التي تخضع للتخفيض المنصوص عليه في المادة الثانية من القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ فان قرار التفسير الصادر بهذا الخصوص يفرض ان تخصيصا لمعوم هذا النص وتقيدا يصره عن اطلاقه ، ولا وجه للحدوى بتفسير المسلك في اخطار اللجان او قصده عدم الاخطار للخروج على نصومي قرار التفسير وتحديد القيمة

الا اذا تم اخطار اللجان عن الامكن او شغلت عملا قبل العمل بقانون التخفيض ، فلا تخص اللجان بتقدير اجرتها ، وانما تخضع للتخفيض المحدد بنسبة ٢٥٪ من الأجرة المتعاقد عليها من قبل ، وكان القرار الصادر من اللجنة بطعيا المخول لها تفسير احكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ قد نشر بالجريدة الرسمية في اول يولييه ١٩٦٥ ليعلن قصد المشرع بالأجرة المتعاقد عليها في ظل العمل بخصايه ، وتحديد الامكن التي تخضع لتقدير اللجان من الامكن التي تخضع للتخفيض، فان قرار التفسير الصادر بهذا التحديد يكون تخصيصا لمعوم هذا النص وتقيدا يصره عن اطلاقه .

واذ كان الحكم المطعون فيه قد أجرى التفسير المتخصص عليه بالفقرة الاولى من المادة الثانية من هذا القانون دون ان يتقيد بقرار التفسير التشريعي ٩ لسنة ١٩٦٥ ، ودون ان يحقق الشروط اللازمة لتطبيقه رغم تسمك الطاعنة في دفاعها بتوافر هذه الشروط في المكان موضوع النزاع فله يكون قد خالف القانون وخطا في تطبيقه .

المسألة ٢ :

وحيث ان .. النص في المادة الثانية من القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ بلجراء تخفيض بنسبة ٢٥٪ من الأجرة المحددة في عقود الإيجار عن الامكن التي لم يتم تقدير قيمتها الاجبرية تقديرا نهائيا طبقا لاحكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ وان كان استفاد من ظاهره ان الأجرة المخفضة تقدير حكى بدلا من تقدير القيمة الاجبرية لهذه الامكن يستتبع انتهاء الحالات التي كانت متطورة امام لجان التقدير من تاريخ العمل بهذا القانون في ٢٢ فبراير ١٩٦٥ تطبيقا للفرض الذي هدف اليه من التخفيض باعتبار ان هذه النسبة - وعلى ما أصبحت عنه مذكوره الايضاحية - هي التي دلت الاحصاءات عن عمل اللجان انها القيمة التي يضيفها المجررون عادة الى القيمة الحقيقية ، الا ان النص في قرار التفسير التشريعي ٩ لسنة ١٩٦٥ بالمادة الاولى على ان تستمر اللجان المختصة طبقا للقانون ٤٦

الدعوى الأولى أو الثرت ولم يعطها الحكم الصادر فيها .

٢ - كان اللجنة تسوية الديون العقارية لخصاصها نهائيا والقرارات التي تصدرها اللجنة حجية نازم الدين والدائنين السابقة بينهم على تاريخ تقديم طلب التسوية ، فلا يجوز الطعن فيها أمام أي جهة من جهات القضاء ، إذ بالتسوية لتحديد علاقة الدين بدائنيه المذكورين تحديدا نهائيا ، فبما أنه من الديون كلفة إلا بالقدر الذي خصص لهم .

٣ - قرار اللجنة لا يعتبر نهائيا إلا بعد مضي ميعاد التقادم فيه ، وإذا كانت الأوراق قد ضلت مما يدل على أن قرار اللجنة قد أصبح نهائيا بالتسوية لجميع الخصوم يعود سابقا على العشرة الأيام السابقة على تاريخ التصديق على القائمة ، فإن القسط الواجب على الدين نفسه معادل ٧٤٪ من قيمة المقررات حسب التقديرات الواردة في خطة .

٤ - لم يحرم قانون تسوية الديون العقارية الدين من سداد دينه جسيمة دفعة واحدة رغم تصنيفه .

الحكمة :

حيث .. أنه يبين من الحكم المأمون فيه والحكم الابتدائي الذي لحل إليه أنه انتهى إلى أن دفاع البنك بشأن الجزء المستبعد من التسوية بالقرار الأول سبق أن فصل فيه بالحكم الصادر في الاستئناف رقم ٣١٣ لسنة ١٠ ق ٣ وأن ما يقوله البنك بشأنه إنما هو ترديد لما سبق الفصل فيه في تلك الدعوى ٣ كما يلتزم المأمون في قرار لجنة التسوية وهو بمثابة حكم نهائي له حجية كاملة بين الخصوم ٣ فضلا عن أن هذا القرار بقضائه من البنك للطامن ولتطبيقه له ٢٥٣٢ - و ٧٠٨ م قد أرى أنه الدين من التدرج الذي استبعدته اللجنة من الدين ٣ انتهى المعلقة منه ومن الطامن بالنسبة لهذا الدين ٣ وأنه لا محذور الطامن التمسك بالقرار المؤرخ ١٩٤١/٣/٧ المنسوب

الإجبارية عن هذه الامكن ولذا لتقدير اللجنة النهائي أو الإجراء التفتيش ولذا لنص المادة الثانية ٢ لأن قرار التفتيش لا يمول على الإجراء المتخذ عليها إذ لم يتم الاخطار أو لم يشغل المكان بالفضل قبل الفصل بالتقاضي للتفتيش لامعبارات لا تتعلق بتزويق جزاء على عدم قيام المالك بواجب الاخطار من مبد أو تصرف على ما سلف البيان ٢ ولا مجال للتفتيش إلا عن اجرة متملكة عليها من قبل ٢ ولا وجه لتحديد التفتيش الإجبارية ولذا لنص الفقرة الثالثة من المادة الثانية من القانون لسنة ١٩٦٥ ٧ لا إذا كان المكان المؤجر قد تم تقدير أجرته تشديرا نهائيا غير قابل للطعن فيه وقت صدور القانون إذا كان ذلك ٢ وكان الحكم المأمون فيه قد أجرى التفتيش المتصور عليه بالفقرة الأولى من المادة الثانية من هذا القانون دون أن يتقدم بالقرار التفتيش التزويقي ٩ لسنة ١٩٦٥ ٢ ودون أن يحقق الشروط اللازمة لتطبيقه رغم تمسك الطامن في دفاعها بتوافر هذه الشروط في المكان موضوع النزاع فإن الحكم يكون قد خالف القانون وأخذ في تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن .

الطعن ٥٧ لسنة ٣٧ في الجمعية السليمة .

٤٤

٨ فبراير ١٩٧٣

- (١) قوة امر مقضى : الفيت ، فريته امر مقضى .
- (ب) دين عقارى : تسوية ، لجنة ، قرار . المخلصى ، ولائى . حكم ، طعن . ق ١٢ لسنة ١٩٤٢ ق ١٢٢ لسنة ١٩٤٤
- (ج) لجنة تسوية : دين عقارى ، قرار ، نهائيه ، تقادم
- (د) دين عقارى : نصيب ، وفاة .

المبادئ القانونية :

١ - متى صدر الحكم وحل قوة الأمر المقضى فانه يمنع الخصوم في الدعوى التي صدر فيها من العودة الى النقطة في المسألة التي فصل فيها باى دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بادلة قانونية أو واقعية لم يسبق اثرها في

الذي فصل فيه الحكم ٣١٣. بصفة ١٠. استئناف الاستكديرة ، واذا صدر هذا الحكم بين نفس الخصوم وحاز قوة الأمر المقضي ، فله منع الخصوم في الدعوى التي صدر فيها من المودة الى المناقشة في المسألة التي فصل فيها باي دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بالتقاضي او واتية لم يسبق اثارتها في الدعوى الاولى لو اثرت ولم ييخصها الحكم الصادر فيها .

لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى ايضا على ان للجنة تسوية الديون العتارية - وفقا لاحكام القانون ١٢ لسنة ١٩٤٢ المعدل بالقانون ١٤٣ لسنة ١٩٤٤ - اختصاصا نهائيا في حصر ديون طلب التسوية وتقدير قيمة المقاررات التي يملكها ، واعمال حكم القانون في تخفيض بعض الديون واستبعاد البعض الآخر وتقدير نسبة ما يخص به كل دائن من ائصال الديون المخفضة في التوزيع وشروط سدادها ، والمقرارات التي تصدرها اللجنة في ذلك كله لها حجية تلزم الدين والدائنين السابقة ديونهم على تاريخ تقديم طلب التسوية ، فلا يجوز الطعن فيها امام اى جهة من جهات القضاء اذ بالتسوية تتحدد ملائمة الدين بدائنيه المذكورين تحديدا نهائيا. فبقرا فتمت من الديون كافة الا بالقدر الذي خصص لهم ، واذا التزم الحكم المأمون فيه هذا النظر ، وكان ما قرره يتضمن الرد على كل ما اثاره الطاعن من اوجه الدفاع فان التمس عليه في هذا السبب يكون على غير اساس .

وحيث . . انه يبين من الحكم المأمون فيه ، انه اتم قضاءه في هذا الخصوص على قوله « ان تحديد القسط المستحق متى ذلك الحد . . ابتداء من ١٩٤٣/١٢/٢١ وحتى التصديق على قائمة التوزيع في ١٩٤٨/١٠/٢٦ بمبلغ ٧٨ ج و ٥٠٦ م بنسبة ٤٠٪ من قيمة مقارراته كما قدرها في طلب التسوية جاء صحيحا ومطلبا لاحكام قانون تسوية الديون العتارية ١٢ لسنة ١٩٤٢ ، اذ قضى في ملأته السليمة المحلة بالقانون ١٤٣ لسنة ١٩٤٤ على انه « الى ان تفصل اللجنة نهائيا في

مسدوره للدين ، لانه اذا صح ما جاء بالصورة المتقدمة منه لا يبيد الا قبول الدين الوفاء بدين البنك والحكومة وهي تلك التي كتبت مستحقته في ذلك الوقت وكتبت موشوع طلب التسوية وخضعتها للجنة الى ١٥٣٦ ج و ٢٠٨ م .

كما يبين من الحكم الصادر في الاستئناف ٣١٣ سنة ١٠ في استكديرة ان ورثة الدين اقاموا الدعوى ٣٢٩ سنة ٥٣ على استكديرة للحكم ببرائة فتمت مما زاد عن مبلغ ١٥٣٦ ج و ٢٠٨ م المحدد بقرار لجنة التسوية الاول الصادر في ١٩٤٥/٨/١٨ والذي حصر ممتلكات مورثهم في ٩ ف و ٢٢ ط و ٢٢ من لبطان قرار اللجنة الصادر في ١٩٤٦/٦/٢٠ الذي حدد املاك الدين في ١٢ ف و ٣ ط و ١٥ من ، وقدر ديونه بمبلغ ١٧٩١ ج استنادا الى القرار الصادر من الدين والذي تضمن انه يملك ٢ ف و ٤ ط و ١٧ من زيادة عن ممتلكاته التي قدرها قرار اللجنة الاول ولقد انتهى ذلك الحكم الى ان قرار اللجنة الثاني قرار معدوم الوجود ولا اثر له قانونا ، وان الدين لم يقف شيئا من املاكه بل ضمن طلب التسوية المقدم منه انه يملك ١٤ ف و ٨ ط و ١١ من من بينها الآف و ٤ ط و ١٧ من ، الا ان اللجنة خلصت الى انه لا يملك سوى ٩ ف و ٢٢ ط و ٢٢ من وخضعت التزاماته على هذا الاساس الى مبلغ ١٥٣٦ ج و ٢٠٨ م ، وان هذا القرار منها هو الذي ينبغي ان تجرى المحاسبة بين الطرفين على اساسه ، وقضى ببرائة ذمة ورثة الدين من حين البنك الطاعن مما يزيد من نتيجة اجراء المحاسبة على اساس قرار لجنة تسوية الديون العتارية الصادر في ١٩٤٥/٨/١٨ ، واذا بنى الطاعن دفاعه في الدعوى المائلة على ان الدين يملك ٢ ف و ٤ ط و ١٧ من اخرى يخصها في اجمالي الدين ٣٢٢ ج و ٨٤١ م حق ١٩٤٢/١٢/٢١ غير مسأحة ١ ف و ٢٢ ط و ٢٢ من التي حددتها قرار لجنة التسوية الاول وحلها بمبلغ ١٥٣٦ ج و ٢٠٨ م من ذمة الدين .

انه يبين ان هذا النزاع هو بعينه النزاع

التي عددها الطامن بالكسطين المسمين ونحوه
سوى يبلغ ١٥ ج و ٤١٣ م لبا تين ان الباني
بعضه خالص بالاستئناف ٣١٣ سنة ١٠ في
الحكم فيه لصالح الطمون عليهم عدا الآخر ٢
وبعضه خالص يصارف الادوى المسألة
وبتحديد قيد الرهن الحاصل بعد التاريخ المحدد
لتصفية الدين ٢ ، ولكن مقرره الحكم له اصله
الثاني في الأوراق ٢ ، ويؤدي الى ما انتهى اليه
ولا مخالفة فيه للقانون فان النعمى على الحكم
في هذا السبب يكون على غير اساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الحكم ٤٨٤ لسنة ٢٩ في بناية السندة .

٤٥

١٠ فبراير ١٩٧٣

محل : ملك ، انتحاله . بناية اجتماعية . محاش ،
تقون . في ٤ لسنة ١٩٦٩ . في ٦٣ لسنة ١٩٦٤ م ٦

المدا التقوى ٢

اذا كان الحكم الطمون فيه قد قضى ، برغفر ،
دموى الطامن (المصل) نفسا له ، ان مدة
خدمته لدى الشركة الطمون نفسها جاوزت
عشرين عاما ، وبذلك يكون قد استكمل المدة
المقررة لاستحقاق المعاش ، وأنه لا يحق له
بالنقل ان يستمر في عمله بمسند بلوغه من
البسطين ، فان انتهى بهي الحكم بالخطا في تفسير
القانون وتطبيقه يكون على غير اساس .

الحكمة :

وحيث ان .. المشرع اصدر بتاريخ ٩٠ من
يناير ١٩٦٩ القانون ٤ منسفة ١٩٦٩ ونس في
مجلة الاولى على ان يسقط بنص المادة
المسند من القانون ٦٣ سنة ١٩٦٤ باصدار
تقون التابيلت الاجتماعية النص التالي « يكون
للؤمن عليه الحق في الاستمرار في العمل
او الالتحاق بعمل جديد بعد من الستين متى
كان قادرا على ادائه اذا كان من شأن ذلك
استكمال مدد الاشتراك الموجبة لاستحقاق
المعاش وتقدرها بقية وثبوت شهرها على الاقل

موضوع الطلب يدفع الخيرون كل سنة لحساب
هذه الانسباط ببلغا يعادل ٥٠٪ من قيمة
المعارات حسب التقديرات الواردة في طلباتهم ،
وهذا الذي قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون
ذلك انه وقد جرى نص الفقرة الرابعة من
المادة السابعة من القانون ١٢ لسنة ٤٢
المطعة بالتقون ١٤٣ لسنة ١٩٤٤ على النحو
الذي اوردته الحكم الطمون فيه ، كما نصت
المادة ٢٤ من ذات القانون على ان « تحدد
الجنة المبالغ المستحقة للذاتين بعد التصوية
وفروط تسديدها طبقا لاحكام هذا القانون
وتعد قائمة التوزيع وتعلن للذاتين والذين
بخطاب مسجل يعلم الوصول لكل ذي شأن
في خلال عشرة ايام من تاريخ تسليم الخطاب
المذكور ان يتظلم لدى اللجنة من الخطا المادى
في قائمة التوزيع فاذا انتفى الميعاد المذكور اعتبر
قرار اللجنة نهائيا ولا يجوز الطعن فيه امام أية
جهة من جهات القضاء » .

فان يؤدي هذا النص ان قرار اللجنة لايعتبر
نهائيا الا بعد مضي ميعاد التظلم فيه . اذ كان
ذلك ، وكانت الأوراق قد خلت مما يدل على ان
قرار اللجنة قد أصبح نهائيا بالنسبة لجميع
الخصوم في موعد سابق على العشرة الايام
السابقة على تاريخ التصديق على القائمة
الحاصل في ١٩٤٨/١٠/٢٨ فان القسط الواجب
على المدين دفعه يعادل ٥٠٪ من قيمة
المعارات حسب التقديرات الواردة في طلبه ،
واذ التزم الحكم الطمون فيه هذا النظر فان
النتهي عليه بالخطا في القانون يكون على غير
اساس .

وحيث ان .. مبلغ الدين الذي حدده الحكم
يشمل خمسة البنك الطامن وحصة الحكومة ،
وكان تقرير الخبير الذي عول عليه الحكم في
مسند الفوائد قد احتسب الفقد على ما لم
يسدد من الانسباط على اساس السعر المنفق
عليه في فقد القرض ، ولم يحرم تقون تصوية
الدينون المعارية المدين من سداد دينه جميعه
دفعة واحدة رغم تبسيطه ، وكان الحكم
الطمون فيه والحكم الابتدائي الذي احال اليه لم
ير الزام الطمون عليهم عدا الآخر من المصاريف

٤٩

١٠ فبراير ١٩٧٢

حكم : طلب ، اغتال الفصل له . حكم نصيب ، عيب دعوى ، طلب ، فصل . برامات سابق م ٣٨ .
الجدد القانوني ؟ -

منطق الاختصاص بالمادة ٣١٨ من قانون المرافعات السابق أن تكون المحكمة قد انقضت عن سبب أو غلط الفصل في طلب موضوعي يجعل الطلب باقيا معلقا أمامها لم يقتضيه قضاء قضائيا، أما إذا كان المستفاد من أسباب الحكم أو منظوقته أنها قضت صراحة أو ضمنا برقضى الطلب فإن وسيلة التقاضي من ذلك تكون باطلين في الحكم من كان قبلا له .

الحكمة ؟

حيث .. أنه يبين من حكم هذه المحكمة الصادر في ١٩٦٦/١٢/٢٧ أنه بعد أن نقض الحكم المطعون فيه لخطئه في تطبيق القانون رأى أن الموضوع صالح للحكم فيه وقال فوجئت أن هذه المحكمة ترى أن التكليف الصحيح للوائح حسبما سطحتها الحكم الابتدائي والحكم المطعون فيه هو اعتبار ما تم بين الطرفين لم يجاوز مرحلة المفاوضات على تكوين شركة بينهما وأن الطاعن لم يكن جادا في هذه المفاوضات ولم يكن أبدا يقصد أن يطلع غايتها من عقد الشركة مع المطعون فنده ٢ بل أنه أوهم الأخير برغبته في تكوين هذه الشركة مجرد الحصول منه على فكرة المشروع واستغلاله في اختيار الآلات اللازمة للصنع لدرايته بذلك على أن تقوم بتنفيذ المشروع شركة يكونها الطاعن مع آخرين ممن يفلتون المساهمة معه في رأس مال الشركة بنصيب كبير ٢ وهو ما تم له تملكا بكونه الشركة مع .. الذي ساهم بحق النصف في رأس المال ٢ وكذلك بخلاف الطاعن الذي كان يريد أن يشترك بعمله فحسب ٢ ومع ذلك يكون له الزم في كل أموال الشركة والربح كذلك في أرباحها ولما كان مساهم الطاعن على النحو المتقدم تجاه المفاوضات التي أجراها مع المطعون فنده وعدم أخباره الأخير بقطع المفاوضات في

ولا يسرى حكم هذه الفترة بعد آخر ديسمبر ١٩٧٦ ٢ وورد في المذكرة الإيضاحية لهذا القانون ٢ وقد استمر التطبيق العملي لأحكام المادة (٦) المشر إليها من خلاف حول التصود بعد الاشتراك الفعلي وكان السبب في هذا الخلاف يرجع إلى وجود كلمة «الفطية» الواردة بهذه المادة ٢ . « ولما كان الغرض من حكم المادة (٦) من القانون ٧٣ سنة ١٩٦٢ المشر إليه هو تعيين المعلنين من استكمال مدد الاشتراك في التامين الموجبة لحصولهم على معاش ٢ لذلك أعدت وزارة العمل مشروع القانون المرافق بتعديل أحكام المادة (٦) المذكورة بما يكفل تلاقى النتائج المشر إليها وحكمت كلمة «الفطية» الواردة بهذه المادة .

ولما كان هذا القانون وفقا لما تراه هذه المحكمة قانونا تفسيرا كشف عن حقيقة مراد المشرع من المادة السادسة من القانون ٧٣ سنة ١٩٦٢ مئة اثنين ٢ وهو أن يستمر المؤمن عليه في العمل أو أن يلتحق بعمل جديد بعد سن السنين متى كان قادرا على أدائه حتى يستكمل مدة الموجبة لاستحقاق المعاش، ونسجدها بمئة وثلاثين شهرا ٢ وأن هذه المدة لا تنصرف إلى مدة الاشتراك الفعلي في التامين وحدها ٢ بل تدخل في حسابها مدة الخدمة المسبقة على اشتراك المؤمن عليه في التامين .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر والقض برقضى دعوى الطاعن تأسيسا على أن مدة خدمته لدى الشركة الملمون فندها حاولت عقدين عاما وبذلك يكون قد استكمل مدة المقررة لاستحقاق المعاش ٢ وأن بدء اشتراكه في التامين، فعلا في أول يونيو ١٩٥٥ ٢ أنه لا يحق له بالتالي أن يستمر في عمله بعد بلوكة من السنين ٢ لزم ٢ ١٩٦٢ ٢ كان التزم على الحكم بالخطأ في تفسير القانون وتطبيقه كونه على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم بتعين رفض الطعن .
الطعن ٢٢٧ لسنة ٣٦ ق برئاسة ومغوية المادة المتطرفين محمد ملاق الرشدي نائب رئيس المحكمة ومحمد شبل عبد القصور وأحمد صبيح طلعت وأديب تسجيحي وحفظة الوكيل .

إما كان ما تقدم فإن الطلب يكون على غير أساس متعين الرغض .
الطن ١٥٤ لسنة ٢٧ ق بهيئة السجدة .

٤٧

١٢ فبراير ١٩٧٢

(١) اختصاص والى : نزع حكمة للمصلحة العامة .
ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ م ١٤
(ب) امتلاك : حكم غير قابل للاستئناف . برافعت
سابق م ٣٦٦ ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ م ١٤ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢

المبادئ القانونية :

١ - تختص المحكمة الابتدائية بنظر الطعون التى تقدم اليها سواء من المصلحة العامة بلجرات نزع الحكمة او من اصحاب الشأن فى قرارات لجنة المعارضات ، وهدد المشرع ولاية المحكمة الابتدائية فى هذا الخصوص فجعلها مقصورة على النظر فى هذه الطعون تأسيسا على انها ليست هيئة مختصة بتقدير التعويض ابتداء ، وانما هى هيئة تنظر فى طعن فى قرار أصدرته إحدى اللجان المشرفة اليها ، ورب المشرع على ذلك اعتبار الحكم الذى تصدره المحكمة فى شأن تقدير التعويض حكما نهائيا .

٢ - لا محل للاستناد الى نص المادة ٣٦٦ من قانون المرافعات السابق لفتح طريق الطعن بالاستئناف فى الاحكام التى تصدرها المحاكم الابتدائية بالتطبيق للمادة ١٤ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية المقاربات للنفعة العامة ، بدعى انها احكام باطله او قاطية على اجراءات باطله .

الحكمة

حيث .. انه لما كان يبين من مطالعه الحكم الصادر فى ١٩٦٢/١١/١٧ انه بعد أن اشترى الى ما طينته الطامنة من الحكم أصليا بفناء تقدير الحكومة للتعويض من الأرض المزروعة ملكيتها واعتباره كأن لم يكن والى ما استندت اليه الطامنة فى ذلك من أن الحكومة صرفت النظر عما يدانته من اجراءات ، إذ انها عاجت

وقت مناسب يعتبر خطأ من الطامان ، وتد ترتب على هذا الخطأ ضرر للمطعون ضده يتحمل فيها تكبدته من خسارة بسبب اضطرابه لاهمال مباشرة محله التجارى فى المدة التى تضاعفها فى الخارج لاختيار الآلات اللازمة للمصنع اعتيادا على أن الطامان جلد فى أن تصل المفاوضات الى غايتهما ، وكذلك الخسارة التى لحقت بالمطعون ضده من جراء حصول الطامان منه على فكرة المشروع والسبق فى تنفيذه ، وهذا الى جانب الضرر الأدبى الذى أصاب المطعون ضده من جراء اظهاره بظهور من يسهل انخداعه ومن لا يوثق به مما يثل من سمعته واعتباره فى السوق التجارى .

لما كان ذلك فإن الطامان يلتزم بالتعويض هذه الاضرار الناتجة عن خطئه وذلك عملا بالمادة ١٦٣ من القانون المدنى، وتقدر المحكمة التعويض الجابر لجميع عناصر الضرر السالف يلحقها بمبلغ اجمالى تقدره اللجان من الجنيهات .

ولما كان المستند من مريض نص المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات السابق - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يملك الأخذ به أن تكون المحكمة قد أغفلت من موهو أو غلط النصل فى طلب موضوعى اغفالا كليا يجعل الطلب باقيا مطلقا امامها لم يقضى فيه قضاء شئيا ، لما اذا كان المستند من اسباب الحكم او بنطوته انها قضت صراحة او ضمنا برفض الطلب فإن وسيلة النظم من ذلك تكون بالطن فى الحكم ان كان تليلا له .

وكان الثابت مما تقدم ان هذه المحكمة قد استبعدت قيام الشركة بين الطرفين ، وقررت ان ما تم بينهما لم يتجاوز مرحلة المفاوضات وإن مسئولية ادمى عليه لا تقوم فى هذه الحالة على الخطأ الحقدى وانما على الخطأ التصبرى طبقا للمادة ١٦٣ من القانون المدنى ، وانتهت الى تقدير التعويض المستحق للطالب على هذا الاساس الذى رآه ، فمهما يذلك تكون قد فصلت فى طلب التعويض موضوع الدعوى الذى يعتبر طلبا واحدا وان تعددت عناصره مما يفتح معه على المحكمة إعادة النظر فيه .

وبين من هذا الذي قرره الحكم أنه قد خلص بأسباب لا يشوبها غشاً في الاستناد إلى أن الحكم الصادر في ١٩٦٢/١١/١٧ قد قطع في أسبابه التي تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها بأن تاريخ نزاع الملكية إنما يرجع إلى سنة ١٩٥٠ .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد أقر هذا النظر للأسباب التي أوردها والتي تكفي لحمل قضائه في هذا الخصوص ، ورش على ذلك قضاء يستقط حق الطاعة في استئناف الحكم الصادر في ١٩٦٢/١١/١٧ لعدم استئنافه خلال ستين يوماً من تاريخ صدوره ، فإن النفي على الحكم المطعون فيه بالغلط في الاستناد والقصور في التسيب يكون على غير أسس .

وحيث أنه لما كلفت المادة ١٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزاع ملكية العقارات للمنفعة العامة تد نصت على أن لكل من المصلحة العامة بإجراءات نزاع الملكية والمصطب الشأن الحق في الطعن في قرار لجنة المعارضات أمام المحكمة الابتدائية للجان في دائرتها المقررات خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلانهم بالقرار المذكور ، وتنتظر المحكمة في الطعن على وجه الاستعجال ويكون حكمها انتهيائياً .

وكان يبين من هذا : النص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع رسم إجراءات خاصة للطعن في قرارات لجان المعارضات التي تصدرها في شأن تعويضات نزاع الملكية للمنفعة العامة من حيث الاختصاص إذ جعل المحكمة الابتدائية تختص بنظر الطعون التي تقدم إليها سواء من مصلحة القائمة بإجراءات نزاع الملكية أو من أصحاب الشأن في قرارات تلك اللجان ، وحدد المشرع ولاية المحكمة الابتدائية في هذا الخصوص فجعلها مقصورة على النظر في هذه الطعون تأسيساً على أنها ليست هيئة مختصة بتقدير التعويض ابتداءً ، وإنما هي هيئة تنظر في طعن في قرار أصدرته إحدى اللجان المشار إليها ، ورتب المشرع على ذلك اعتبار الحكم الذي تصدره للمحكمة في شأن تقدير التعويض حكماً انتهيائياً .

بعد التقدير والإيداع المطعون عليهما وأصدرت القرار الوزاري رقم ٩٨٢٢ لسنة ١٩٦٠ باعتبار المشروع ١٩٣٨ رى من أجل المنفعة العامة ، رد الحكم على هذا الطلب بقوله « أنه لا يستفاد من إصدار القرار ٩٨٢٢ لسنة ١٩٦٠ - كما ذهبت الطاعة - أن الحكومة قد صرفت النظر عما بداته من إجراءات ، إذ أن هذا القرار قد اعتبر المشروع ١٩٣٨ رى من أعمال المنفعة العامة فيعيداً شغل ملكية الأرض اللازمة له أو نزاع ملكيتها طبقاً لأحكام القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٤ » .

وكان يبين من الحكم الصادر في ١٩٦٦/٣/٢٨ أنه قد أورد في أسبابه في ههنا المقسم قوله « إن ما يدعى فيه الطرفان في تحديد الوقت الذي يجب فيه تقدير التعويض عن الأضرار المنزوعة ملكيتها ، وهل يكون هذا التقدير في سنة ١٩٥٠ وهو تاريخ صدور المرسوم بنزع الملكية على مذهب إليه الحكومة أم في سنة ١٩٦٠ على ما تذهب إليه الطاعة ، فإن الحكم الصادر من المحكمة بطلاناً في ١٩٦٢/١١/١٧ قد حسم هذا النزاع في أسبابه ، إذ قرر أنه لا يستفاد من إصدار القرار ٩٨٢٢ لسنة ١٩٦٠ كما قررت الطاعة أن الحكومة صرفت النظر عما بداته من إجراءات ، ومفاد هذا أن المرسوم مازال قائماً منتجاً لآثاره كبدا لإجراءات نزاع الملكية ، والعبرة في تقدير التعويض هو بتاريخ نزاع الملكية ، وما لا جدال فيه أن أسباب الحكم التي ترتبط بمنطوقه ارتباطاً وثيقاً بحيث لا يقوم القطوع بدونها وببعض لو عزلت هذه الأسباب عن منطوقه بما قبلت له ثقله ، وإذا انتهت الحكم إلى نخب الخير لتقدير التعويض في تاريخ نزاع الملكية فإن هذا أمر مرتبط بالمعنى الذي قصده في أسبابه من أن نزاع الملكية كان بناء على المرسوم الذي لم تعطل الحكومة عنه ، فهذه الأسباب تحوز حقيقتها قبل طرق الخصومة بما لا يجوز معاودة الجدل فيها ، ومتى حاز الحكم في شق من الدعوى قوة الأمر القضي فقد ينتج الخصوم من العودة إلى المناقشة في الفاترة التي عمل فيها » .

لما كان ذلك فإن الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية في ١٩٦٦/٢/٢٨ يكون انتهائياً طبقاً لنص المادة ١٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٤ ، وأذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقضى بعدم جواز الاستئناف المرفوع عن هذا الحكم ، فإن النص عليه بخلافه القانون والخطأ في تطبيقه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث أنه لا محل للاستناد إلى نص المادة ٣٦٦ من قانون المرافعات السابق لمنح طريق الطعن بالاستئناف في الأحكام التي تصدرها المحاكم الابتدائية بالتطبيق للمادة ١٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة بدعوى أنها أحكام باطلة أو قائمة على إجراءات باطلة .

ذلك أن هذا القانون الأخير يعد تشريعاً خاصاً انفردت تصومه بقواعد متباينة في ذاتها ، وهي بذلك منهية الصلة عن حكم المادة ٣٦٦ المشار إليها ، ولا سبيل إلى المساس بذلك الأحكام إلا بتفريع خاص ينص على ذلك .

ولا يغير من هذا النظر ما لحق المادة ٣٦٦ المذكورة من تعديل بالقانون ١٣٧ لسنة ١٩٥٦ . إذ أن كل ما تعد بهذا التعديل هو النص على جواز الطعن في الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من المحاكم الابتدائية لسوة بأحكام المحاكم الجزئية الانتهائية فيما يتعلق بالاستئناف ،

كما لا يغير منه التعديل الذي لحق بذلك المادة بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، إذ المقصود بهذا التعديل الأخير — على ما أوضحته الفكرة الإيضاحية لهذا القانون — هو دفع اللبس الذي ثار حول معنى عبارة — بصفة نهائية — التي وردت بنص هذه المادة بعد تعديلها بالقانون ١٣٧ لسنة ١٩٥٦ السابق الإشارة إليه فرائى المشرع أن يستبدل بها عبارة — في حدود نصها النهائي — حتى يوضح أن المقصود بالنص هو استئناف الأحكام الصادرة في حدود النص النهائي للإتهام للمحكمة ، لما كان ذلك وكان الحكم

لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة الابتدائية قد انقضت في الحكم الذي أصدرته في ١٩٦٦/٢/٢٨ على الفصل في النزاع على تقدير التعويض عن نزع الملكية ، وقد ورد الحكم في ذلك قوله « أن الثالث من الإطلاع على الحكم المستأنف أنه قضى في موضوع الطعن بتعديل تقدير الحكومة لقيمة التعويض من الأهلين المتزوجة لملكيتها للمنافع العامة إلى مبلغ ٤٨٠٠ ج و ٧٥٠ م ولم يتناول في أسبيله سوى الفصل في مقدار ما تستحقه المستأنفة من تعويض » .

وكان الحكم المطعون فيه قد أوضح في أسبيله أن المحكمة الابتدائية لم تفصل في حكمها الصادر في ١٩٦٦/٢/٢٨ فيما جاوز ذلك من طلبات بسبب استئنافها ولايتها عليها بتفصيلها فيها بحكمها الصادر في ١٩٦٢/١١/١٨ بما لا يجوز العودة إلى الحكم فيها وأورد في ذلك قوله « أما ما ذهبت إليه المستأنفة « الطائفة » من أن هذا الحكم تناول فيما قضى به لمرور تفرج عن ولاية المحكمة باعتبارها جهة مختصة بنظر الطعون التي تقدم إليها من المصلحة أو أصحاب الشأن في قرارات لجان المراضات ، إذ فصل في النزاع الذي كان قائماً بينها وبين الحكومة حول تحديد تاريخ نزع الملكية هو مسند » . ١٩٦٠ لم ١٩٥٠/١٠/١٩ .

كما فصل في النزاع الذي أثارته حول عدم قيام الحكومة بالإجراءات التي أوجب القانون ٥ لسنة ١٩٠٧ اتباعها ولا الإجراءات التي نص عليها القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٤ — مسرود بأن ثبت من الإطلاع على الأوراق أن المستأنفة بعد أن أصدرت المحكمة حكمها المؤرخ ١٩٦٢/١١/١٧ أثارت الجدل حول هذا الموضوع فتلقت المحكمة في أسبيلها إلى أن هذا الوجه من النزاع قد جسمه الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٢/١١/١٧ قبل الفصل في الموضوع ، وقتها بذلك قد استأنفت ولايتها ولا يجوز مجاودة الجدل فيه مرة أخرى ، ثم تضمنت حكمها بعد ذلك على الخلاف الذي كان قائماً حول تقدير التعويض » .

على الاعلان ، فإذا ثبت ان المحجوز لديه لم يبين مقدار الدين الذي في ذمته غشا أو تدليساً أو أنه اقر ببيلغ اقل مما هو في ذمته أو أخفى بعضاً من المستندات أو امتنع عن التقرير بما في ذمته أو لم يخطر مصلحة الضرائب بتقريره أو بإيداعه في المحكة المختصة جاز الحكم عليه بنفع القدر الذي وقع الحجز من أجله .

يقول على أنه يشترط لأعمال الجزاء المتصوص عليه في الفقرة الخامسة بالحكم على المحجوز لديه بأن يدفع دين الجالجز الذي وقع الحجز لاكتفائه ان يرتكب المحجوز لديه أحد الأمور التي اشترت إليها تلك الفقرة ، وهي عدم بيان مقدار الدين الذي في ذمته غشا أو تدليساً ، أو الإقرار ببيلغ اقل مما في ذمته ، أو إخفاء بعض المستندات الواجب ايداعها لتأييد التقرير ، أو الامتناع عن التقرير بما في الذمة ، أو عدم أخطر مصلحة الضرائب بالتقرير أو بإيداعه في المحكة المختصة ، غير ان توقيع هذا الجزاء رغم توافر شروطه امر جوازي لمحكة الموضوع تقضى به حسبما يترأى لها من ظروف كل دعوى وملاستها .

ولما كان يبين مما اوردته الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبيله وما اضافته الحكم الأخير أن محكة الموضوع رأت من ظروف الدعوى وفي حدود سلطتها التقديرية الا توقيع الجزاء سالف الذكر على المطعون عليها ، لأنه ثبت من التقرير بما في الذمة أنها لم يكونا مدينين لدين مصلحة الضرائب عند توقيع الحجز إذ قررا أنها كتبا مدينين له في مبلغ ٣٥٠٠ ج ، وأنها باما لطيفاً زراعيه الي ابنه مقابل ثمن يزيد عن هذا الدين الذي اثبت المول في عقد البيع موافقته على خصمه من الدين ، ولأنه تبين ان المطعون عليها كتبا معزورين في عدم تقديم عقد البيع إذ لم يكن تحت يدها بل تحت يد المشتري .

لما كان ذلك ، فان التمس على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون والقصور

المطعون فيه قد التزم هذا النظر فان التمس عليه بهذا السبب يكون على غير المناس .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٤١٢ لسنة ٣٧ ق برتبة وحسوية المسدة المستعجلين مبنى على قيد الجوايد وعلى يندادى ومحمود الحمري ومطيلان حسين عبد الله ومطلى العتي .

٤٨

١٤ فبراير ١٩٣٢

شربة : استعجلا . - حجر مال الدين لدى القبر .

في ١٤ لسنة ١٩٣٦ م ٢٦ ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠

المبدأ القانوني :

يشترط الحكم على المحجوز لديه بأن يدفع دين الجالجز الذي وقع الحجز لاكتفائه ، ان يرتكب المحجوز لديه أحد الأمور الآتية :

وهي عدم بيان مقدار الدين الذي في ذمته غشا أو تدليساً ، أو الإقرار ببيلغ اقل مما في ذمته أو إخفاء بعض المستندات الواجب ايداعها لتأييد التقرير أو الامتناع عن التقرير بما في الذمة أو عدم أخطر مصلحة الضرائب بالتقرير ، أو بإيداعه في المحكة المختصة ، غير ان توقيع هذا الجزاء رغم توافر شروطه امر جوازي لمحكة الموضوع .

المحكمة :

وحيث ان التمس بالنقض بالفقرات الثانية والرابعة والخامسة من المادة ٩١ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٦ مبخلة بالقانون ١٤٢ لسنة ١٩٥٠ على أنه « نخول مصلحة الضرائب حق توقيع حجز تنفيذي على ما يكون لدى القبر من النقود أو الأوراق المالية أو غيرها ، سواء كتبت مستحقة في الحال أم في المستقبل ، وعلى المحجوز لديه ان يقوم بتوريد ما في ذمته لخزينة مصلحة الضرائب أو بالتقرير بما في ذمته في المصلحة المذكورة ، بينما لسبب الدين وكل ما عليه من الأوراق الأصلية المؤيدة لمصلحة يلقاه ، وذلك في خلال عشرة أيام من تاريخ

« تفرض حرية عامة على الإراد وتسمى على صافي الإراد للكل للأشخاص الطبيعيين المصريين أيًا كان بوطنهم والأجانب المقيمين في الجمهورية العربية المتحدة حتى لو كانت إراداتهم ناتجة من مصادر خارج مصر. » والنص في المادة الثانية من هذا القانون على أنه « يعتبر الأجنبي مقومًا في مصر (١) إذا اتخذ لاقبلته الجمهورية العربية المتحدة محلًا لاقبلته الرئيسية » (٢) أو إذا كانت بمصلحه الرئيسية في الجمهورية العربية المتحدة » .

يدل على أن المشرع أخضع إرادات الأجنبي للحرية العامة على الإراد إذا كان له موطن في مصر ، وقد اعتبر الأجنبي مقومًا في مصر إذا اتخذ منها محلًا لاقبلته الرئيسية ، أو كانت بها مصلحه الرئيسية ، وقد سار المشرع في خصوص الميعاد الأول معنى الموطن في القانون المدني المصري إذ عرفته المادة ٤٠ من هذا القانون بأنه المكان الذي يقيم الشخص فيه عادة ، وهو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — تصوير واقعي لفكرة الموطن يرتكز على الإقالة الفعلية المترتبة بضمير الاستقرار أي بنية الاستقرار على وجه يستحق معه شرط الاعتياد .

ولما كان تحديد موطن الأجنبي في حكم المادة الثانية سابقة الذكر سواء بغضه مصر محلًا لاقبلته الرئيسية أو لوجود مصلحه الرئيسية بها — هو مما يستقل به قاضي الموضوع متى اقام قضاؤه على أسباب سابقة ، وكما الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه قد قرر في هذا الخصوص ما يلي .

ولما كانت مصلحة الضرائب لم تجادل الممول — المعلن عليه — فيما تدره من أنه من رجال الأعمال الأمريكيين ويقيم بمدينة نيويورك بالولايات المتحدة الأمريكية مع عائلته المتبة بها ويتردد أولاده على المدارس الأمريكية .

بل إن المصلحة أقرت صراحة في مذكرتها ١٠ ملك أن هذا الممول يعمل لدى شركة اتلانتيك للتجارة والملاحة بنيويورك لقاء مرتب يتقاضاه منها ، فمن ثم يكون ذلك الممول إذن مستقرا

في التسبب والفساد في الاستدلال يكون على غير أساس مما يتعين معه رفض الطعن .
الطن ١٨٠ لسنة ٢٥ في برئاسة عقوبية المساعدة المستشارين لمعد حسن عيكل نائب رئيس المحكمة وبعد استعد خصومة وجودة أحمد عيكل وإبراهيم المسيد ذكرى والدكتور محمد زكي عبد البر .

٤٩

١٤ فبراير ١٩٧٢

- (١) حرية : عامة على الإراد . موطن . معنى .
(٢) موطن أجنبي : قاضي موضوع ، سلفه في تعديده
في ٩٩ لسنة ١٩٦٩ م ١/١ و ٢ و ٣ .
(٣) حرية : عامة على الإراد . حرية .

المبادئ القانونية :

١ — المشرع أخضع إرادات الأجنبي للحرية العامة على الإراد إذا كان له موطن في مصر ، أي إذا اتخذ منها محلًا لاقبلته الرئيسية أو كانت بها مصلحة الرئيسية وهو تصوير واقعي لفكرة الموطن يرتكز على الإقالة الفعلية المترتبة بضمير الاستقرار أي بنية استقرار الإقالة على وجه يستحق معه شرط الاعتياد .

٢ — تحديد موطن الأجنبي سواء بغضه مصر محلًا لاقبلته الرئيسية أو لوجود مصلحه الرئيسية بها ، هو مما يستقل به قاضي الموضوع متى اقام قضاؤه على أسباب سابقة .

٣ — إذ كان الثابت في الدعوى أن المعلن عليه خاضع للحرية العامة في السنوات من ١٩٥٤ إلى ١٩٥٦ ، وكان شريكًا متضامنًا في شركة الأوراق المالية وحصل على نصيبه من أرباحها في تلك السنوات ، وجرى الحكم المعلن عليه على استبعاد ٩٠٪ من هذا النصيب عند تحديد وعاء الحرية العامة على الإراد ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

الحكمة :

وحيث إن النص في الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون ٩٩ لسنة ١٩٦٩ على أنه

التحقق من تناسب الأجر الذي يتقاضاه هؤلاء العمال وما يؤدونه من عمل فعلي مع مراعاة ظروف المنشأة والمقارنة بينها وبين المنشآت المشابهة ، واستخلاص ذلك خاضع لتقدير محكمة الموضوع .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد اقام تضاده باستبعاد عمولة مدير المنشأة من التكاليف على ما استخلصه من ظروف السدومى بقوله أن الطائفة لجأت الى هذا الادعاء بقصد تضخم مصروفاتها والتهرب من الضريبة ، حيث لا تسمح حالة المنشأة بدفع هذا الأجر مضافا اليه العمولة ، ولم يتم مدير المنشأة بأعمال يستحق عليها هذه العمولة فضلا عن أن أجره الأصلي مناسب ومتفق مع أجر المثل . . . واللاحظ أن هذه العمولة تصل الى مبلغ كبيرة تنوق في السنة مجموع المرتب الثابت للمدير ، كما أنها تكاد تضاهي نصف مرتبات المصلين بالمشأة ، وأضافت تحقق خسارة للمنشأة فمن تضعف ملام ظاهرا عليها يجعل من العسر تقبل اضافتها الى المرتب ، خصوصا وأن ما يتحمل به لتبرير هذه الاضافة من الحث على بذل الجهد والعناية بالعمل والملاءمة لا يستد به ازاء توفير الحافز الشخصي لدى المدير لوجود علاقة الزوجية بينه وبين صاحبة المنشأة .

ولا ينظر في كل ذلك الى ضرورة تقدير أجر المدير بحد يتناسب وهذه الظروف الشخصية ، بل يجب أن ينظر فيه بواقع الحال وسر الأعمال في المنشأة حتى ترتفع مظنة المحاباة وزيادة التكاليف بغير مبرر . . . ، وهو استخلاص موضوعي صالح يكفي لحمل الحكم ولا مخالفة فيه للقانون ، ومن ثم فإن التمس عليه بهذا السبب يكون على غير أساس . .

وحيث أن . . المستقر في قضاء هذه المحكمة أن محكمة الموضوع السلطة في تقدير دفاتر الممول سواء باعتادها أو اطراحها كليا أو جزئيا حسبما يستبين لها ، ومن ثم فانه لا على الحكم إذا هو استبعد عمولة مدير المنشأة للأسباب السابقة التي خلص اليها على ما سبق بيانه . . مع اعتماده بلقى قيود الدفاتر .

النصيب عند تحديد وعاء الضريبة العالية على الإيراد ، فانه يكون قد خلف وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب .

المن ٢٢٢ لسنة ٢٥ ق بقية السيرة .

٥٠

١٤ فبراير ١٩٧٣

(١) ضريبة : أرباح تجارية ، تكليف . عمل محكمة موضوع . ق ١٤ لسنة ١٩٦٩ م ٢٩ .
(٢) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل .

المبادئ القانونية :

١ - انه وإن كتلت المرتبات والأجور التي تدفعها المنشأة لمستخدميها وعملها يجوز تقديرها على أساس نسبة معينة من الأرباح ، وتعد من التكاليف حتى ولو كتلت تربط هؤلاء المستخدمين والمال بملصق المنشأة علاقة وثيقة من القرابة أو المصاهرة ، الا انه ينبغي التحقق من تناسب الأجر الذي يتقاضاه هؤلاء العمال ، وما يؤدونه من عمل فعلي مع مراعاة ظروف المنشأة والمقارنة بينها وبين المنشآت المشابهة ، واستخلاص ذلك خاضع لتقدير محكمة الموضوع .

٢ - لمحكمة الموضوع السلطة في تقدير دفاتر الممول ، سواء باعتادها أو اطراحها كليا أو جزئيا حسبما يستبين لها ، ومن ثم فانه لا على الحكم إذا هو استبعد عمولة مدير المنشأة للأسباب السابقة التي خلص اليها ، مع اعتماده بلقى قيود الدفاتر .

الحكمة :

وحيث . . انه وإن كتلت المرتبات والأجور التي تدفعها المنشأة لمستخدميها وعملها يجوز تقديرها على أساس نسبة معينة من الأرباح . وتعد . . وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من التكاليف في معنى المادة ٣٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٦٩ ، حتى ولو كتلت تربط هؤلاء المستخدمين والمال بملصق المنشأة علاقة وثيقة من القرابة أو المصاهرة ، الا انه ينبغي

الاجير وبين الشريك ، وكان لا يصح الطعن في الحكم الا للخطا الذي يثار به تفساده ، فان التمس عليه .. يكون غير مقبول . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢١٠ لسنة ٢٥ ق رلسة ومضوية المسادة المستشارين الدكتور حافظ هريدي نائب رئيس المحكمة ومحمد اسعد محمود وحابد وصلى وابراهيم المسعد ذكرى والدكتور محمد زكي عبد البر .

لما كان ذلك لو كان لا تترتب على المحكمة في الاخذ باى دليل تكون قد اقتضت به دون حاجة الى الرد استقلالا على كل ما يثار من دفاع لاجلها ما دام حكمها يقوم على اسباب تكفى لحيله ، فان التمس على الحكم في هذا الخصوص يكون لا محل له . .

وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه لم يتم تفصاه على اختلاف المركز القانون بين المدير

المحلية معنى ورسالة : معنى للحق رسالة للعدالة ،
لذلك عرفت منذ تقدم العصور ، منذ ان عرف الانسان الحق
وفهم العدالة ، وعرف انه لا يقوم الحق ولا تستقيم العدالة
بغير دفاع .

الاستاذ الجليل القاضي مصطفى البرادعي

الأبحاث

الدستور

بسم الله الرحمن الرحيم ، الطي الكريم ، بسمه يفتح كل قول ، وبسمه يختم ، وبسمه يستعان وهو الطي الذي يعين في الشدائد كما يعين في الرخاء .

كنت اعددت بدءا لمحضرتي ، ولكن الاخ العزيز الاستاذ نقيب القاهرة احمد شنن قد جعلني اثنى الى منصف آخر ، فقد اثار ذكرياتي على مدى من المسافى الطويل ، وكنت وهو يلقي كلمته الطيبة التي الطرف على هذا الجني وانفكر اثنى عند بقله كنت مسكرتيا للنقبة ، وكان المرحوم المغفور له الهلواني بك نقيبا للمحامين ، وبذلك اكون قد عاصرت وكثير من زملائي الاعزاء الذين يحضرون هذه المحاضرة الاكابر الفر المحلين من كبار المحامين الذين رسموا لنا الطريق السوي للحماية والذين جيبونا في الحماية والذين رغبونا في التضحية بكل مرتخص وغالي لكي نحافظ على هذا الفن الجميل الذي لا يحسنه الكثيرون . هو فن تحقيق العدالة والدفاع عن المظلومين والقتال من اجل الحرية فردية او عامة . ولقد كنت نسيت او نسيت هذا الكتاب الجميل الذي اقترحت على النقبة حتى ذكرني الاخ العزيز به ، وانا ارجو بحرارة ان يسجل لمطباء المحامين تاريخا جديدا تتركه للظف الذي احب ان يكون خيرا منا ، واطيب عيشا وابسم حظا . لقد نسي اخي وصديقي الاستاذ احمد شنن ان يذكر من مساوئي كتابا للفن في سنة ١٩٢٢ وهو كتاب جهاد الامم في سبيل الدستور . ولقد صمرت هذا الكتاب باهدائه الى سعد زغلول اول وزير دستوري في حياة مصر الحديثة . وكتبت مقدمته اقصور فيها : « اثنى كنت اعترفت ان اخرج تاريخ الدستور المصري في هذا الكتاب ولكن في الحكم وزارة تعصف بالحرية وتظلم مصر وتظلم كل من فيها وهي وزارة اسماعيل صدقي بلاشا واثني اخشى اذا انا كتبت عن الدستور ولدت هذه الوزارة بما هي جسيمة به من المساءة ان يصف بهذا الكتاب ولذلك فاقنى ارجى نشر هذا التاريخ الى ما بعد زوال هذه الغمة عن الامة » .

وكتبت فيه بحثا ساخرته لحضراتكم لانه موضوع الساعة ، وهو هل الدستور المصري منحة ام انه حق من حقوق الامة ؟ هل الدستور المصري يمنح من شخص ما مهما علا قدره ولو كان ملكا . مثل الملك فؤاد او ان هذا الدستور هو حق للامة المصرية كحق الحياة تبلا . . وسأتلو عليكم بعد قليل هذا البحث بعد ان اعلق على مااورت من قول بأن رغم هذا العنف في الكلام عن الحاكمين وذلك منذ اكثر من ٤٠ عاما فل احد لم يمسن بسوء ضئيلا كان ام غليظا بينما عندما كنت اقوم بالرافعة من المتهمين في قضايا المظلومين في سنتي ١٩٦٥ و ١٩٦٦ وقع لي ما وقع مما تعرفونه . وانا بكل صدق سعيد به لانه بالنسبة لمصر الحبية كمال سيفنا عبدالله بن مسعود حين قال وهو الصحابي الجليل كتبت اذا رجعت الى بيتي ووجدت عيالي بشر حال حديث الله . فقيل له : تل بخير حال يا عبد الله . فقال : لا بشر حال لان معنى ذلك ان الله يذكرني ومادام يذكرني فهو يصنع بي الخير .

موضوع الدستور يجب ان تسبقه كلية الى الحاكمين .. كلية وجب ان تتل .. ووجب ان توزن ووجب ان تلقى بكل عناية .. فقد حدث بالفعل — ونحن لانتكر هذا — ان الحال قد تغير وان عهدا قد انقضى وكان كله ظلم وعسف وجبس .. وكله مسجن .. وكله شسفق .. وكله تصذيب .. وجاء عهد آخر هذا العهد لاشك انه ترك شيئا يحذر من الحريات وانه اغلق المعتقلات في صورة ليست كاملة ولكنها صورة تذكر بالشكر .. وانهى الخزاسات وان كتبت بطريقة مشوهة ، الا انها وضعت نهلية للباسى ، وجعل الناس بكل اختصار يستطيعون ان ينابوا الابل وهم لا يخشون طرقة الفجر التى تلمست منها مصر وكرام مصر عهدا طويلا . ولكننى اتول رغم بالذكره لهذا العهد الحاضر من افضال يرجع بها كثيرا جدا عن العهد الغابر اتول ان الحرية هى ملك الشعب وملك الامه ، فاذا كانت قد رجعت اليه فهى رجوع الحق الى صاحبه ، واتول ايضا ان الحريات لاتعطى ططرة نظرة ونها لاتمنح بالتدريج ، فهى كما سليت يجب ان تعطى ، كما سليت باكملها يجب ان تعطى باكملها ، وان القول بان شيئا خير من لاشئ ، هذا التول في حياة الامم مخدر مورفين . ولقد عاقبنا وقارنا ومارسنا مقاومة هذا الرأى منذ ابتداء الثورة فى سنة ١٩١٩ فلقد كان هناك فريق من الناس ومن الساسة يقولون نرضى بما وجود به علينا الاتجيز. ثم نستكمل نقص منا بعد . وكان سعد زغلول يقول ، لا .. الاستقلال التام او الموت الزؤام « فلما نستقل استقلالاً كلياً واما نغنى وتأتى اجيال بعثنا تصل الى الغاية » .

هذه سياسة كانت موجودة فى مصر ، ولذلك يقولون الان طولوا بالكم هذا العهد احسن ، واتول لا ، هذا مخدر .. ان حقنا يجب ان يكون كلياً ، لسنا كالبلاد الجديدة كما ساذكر لحضراتكم ولا كالبلاد النابية ولا اتول نراث الفراغنة ولكننى اتول العهد الحاضر .. العهد الجديد .. عهد المسافر كما خامس دولة فى العالم وفى التاريخ نملك دستورنا نلما من ارادة الشعب يمثل مجلس نيابى ومسئولية وزارية . نحن اجدد بان لا نبحت فى امر هل نحكم بدستور او لا نحكم بدستور .. او ان هذا الدستور ملائم او غير ملائم .. لاتن اصحاب دستور .. اصحاب دستور منذ اكثر من ١٥٠ سنة بالتاريخ المعروف المحدث فى كل كتب التاريخ ، واتا مخاض جميع هذه الاوراق . ولقد نزعتهما من الكتب الموجودة لدى لى اعرضها عليكم بالحرف والكلمة والسطر والرجع .

يقولون من ضمن ما يريدون من قول فى المصر الحاضر « نيم التضيبي .. اليس لدينا دستورا » . واتا .. اتا بشخصى الضعيف ومن هذه المنصة الضطبية الكريمة الخالدة لاتها منصة المحلابة التى دافعت دائماً عن حرية هذه البلاد تبيل ان تدافع عن حرية الافراد .. اتول « ليس عنقنا دستور » ... ولا تصبوا اتنى ابرمز او اتخيل او اتجنى بهذا القول . وانما اتول ان الدستور كائى كائى حتى يجب ان يكون له ابوان شرعيان ومولد مطوم ويجب ان يكون له كمال فيكيته ويجب ان يكون لكيته اعمال وآثر .. فاذا بحثنا فى هذا الدستور وجدنا انه يفتقد امرين مهمين جدا :

الامر الاول : ماى هذا الدستور من اين اتى ؟ الدستور لا تمنح للناس ولا للشعوب ولا تعطى ولا يتصدق بها ولا تتشا ولا تؤلف بين ليلة واخرى فيقول الرئيس محمد انور السادات انه قد وضع هذا الدستور في ليلة ونصف ليلة بالاشتراك

مع الدكتور جمال العطوفى .. لا .. الدستور تنشأ بمعرفه ممثلى الشعب
بإرادة الشعب وقول الشعب وفى جمعية تأسيسية .

فلماذا لم تنشأ الدساتير من إرادة الشعب ومن نفض الشعب ومن احسب الشعب
فليست هى دساتير وانما هى نظم توضع لكى يحكم الحاكم بها كيف شاء له الهوى ..
عود الى ما انقطع من الحديث، وأقول اننى ذكرت فى كتاب جهاد الامم فى سبيل الدستور
ان اول دستور نشأ هو الدستور الأمريكى .. اول دستور مكتوب او مسطور
لان الدستور الانجليزى ليس مكتوبا وانما هو مجموعة من قرارات واعلانات
Déclarations من مبادئ جمعت واصبحت دستورا لا يمس من قريب او بعيد
انها اول دستور مكتوب موضوع هو الدستور الأمريكى ويليه الدستور الفرنسى .
وبعد ذلك الدستور البلجيكى . وظلت ألمانيا بلا دستور زمنا طويلا وروسيا ظلت
بلا دستور الى وقتنا هذا الا فى آخر عهد القيصر واليابان ظلت تحكم بالدستور الذى
يضعه الامبراطور « ابن ماء السماء كما يسمونه » لكن كل البلاد المتحديثة وضعت
الدساتير الحديثة فيها بمعرفه جمعية تأسيسية انتخب اعضاؤها لهذا الغرض وهذا
معناه ان الشعب يضع دستوره وانما اذا وضع الحاكم دستورا فيكون قد وضعه
لكى يستغنىه فى حكم البلاد .

فى سنة ١٩٢٢ صدر تصريح ٢٨ فبراير وهذا التاريخ ياخوانى الشبيب
تاريخ قد شووه لكم على مدى عشرين عاما . ان تصريح ٢٨ فبراير صدر من
بريطانيا العظمى وهى مرعومة ، لان سعد زغلول رفض وهو على راس الوفد
المصرى اى نسوية ، اى معاهدة ، اى مغالطة الا اذا كتبت تحقق الاستقلال
النم لمصر والسودان فاضطرت بريطانيا العظمى الى ان تصدر تصريحاً من جانب
واحد تعترف فيه باستقلال مصر ، وتسمح فيه بقيام ملكية بدل السلطنة وان تقوم
فى مصر حكومة دستورية لان هذا هو المطلب الثانى للوفد المصرى المثل للشعب
المصرى باجتماعه . كما سائرا لحضراتكم فى جميع البعثات التى اصدرها الوفد
منذ انشائه فى سنة ١٩١٩ هو الاستقلال التام لمصر والسودان وقيام حياة دستورية
برلمانية فى البلاد . فصدر مرسوم ملكى بتشكيل لجنة . هذه اللجنة كتبت تضم
من رجال مصر عددا ضخما .. لطفى السيد .. عبد العزيز باشا فهمى .. ومحمد
على علوبة باشا .. وعبد الحميد باشا يدوى وعلى باشا ماهر .. هؤلاء جميعا
عندما اجتمعوا ووضعوا الدستور اصعدوا يبقا .. هذا البيان احب ان اقرا
لحضراتكم فقرات منه ولكن لتسموه وتعه .

« تقرير مرفوع من لجنة الدستور فى ٢١ اكتوبر سنة ١٩٢٢ الى الحكومة المصرية
عن الدستور المصرى يقول التقرير بالنص : « وغنى عن البيان ان نظام الدستور نظام
مستحدث لا يتجاوز عهده فى اغلب البلاد قرنا ونصفا اطلعت على الناس سلطة الامه
منذ بدأت تستشعر الامم والجماعات معنى الوجود وتتوقظ لم الحكم وانما على المعوم
فى تطور مستمر يتبع حركة الحياة العلمية وتحول الحاجات والنظم الاجتماعية » .
التقرير يصف عمل اللجنة فيقول : « وانه وان لم يكن تقليديا فى هذا الباب مما يحكى
التقاليد الأوروبية وكنت الحياة العلمية لا تقبل فى كثير من وجوها مما بلخته الحياة
العلمية فى أوربا الا انه من الممكن ان ترصد الحياة الدستورية فى أوربا فى تطورها
الطبيعى وتجدها المستمر لتضبط فيها التخط التى تصلح اسما بنى عليها ، وهذا

ما فعلته اللجنة ، فلما استعرضت الدستور قديمها وحديثها وهي تقع على مدى أكثر من قرن ونصف كما سبق القول اذا استقينا منها الدستور الاجبارى واتخذت متفاحت في غير بقدر المستطاع ان تحكم التوازن بين السلطات المختلفة . كل كلمة في هذا التقرير نحن محتاجون لها الآن .. محتاجون لها نبحثها ونقرأها ونسمعها ونفصل نسمع فيها على طول وان تثبت التقاليد الدستورية التي دل العن على صلاحها . وان تجعل لتقاليدينا وعاداتنا وحالة الحياة العلمية عندنا الحظ الوافر من تكييف القواعد المأخوذة عن الدساتير الأجنبية وهي تعتقد انها هيأت الحياة السياسية في البلاد ثوبا (هو بالواسع الضخام تضرط فيه ولا هو بالضيق تنضجر فيه ، وبأريق التفتيح بعد ذلك حاصر يؤانى الأمة كلها احسست الحاجة الى تقريب الدستور من تطوراتها .. « اتسمعون هذا الكلام الجميل ؟ » .. واذا كان اعداد ذلك المشروع تقتضيه سنة اشهر مع توافر اعضاء اللجنة على الاشتغال فيه علية الأسبوع الا مدة شهر واحد قررت اللجنة تعطيل العمل فيه للاستراحة فذلك لان اللجنة رأت ان تكون المناقشة على انجالية على اوسع ما يكون ، فلقد كتبت المسألة الواحدة يؤخذ الراى فيها مرة وثانية وثالثة وليس الزمن الذى تفتحه اللجنة يتلبس بميلقى عادة في تحضير الدساتير فقد تقضى فيه السنة او الستةان وليس ليلة ونصف مع الدكتور جمال المطيفى .. انا لا اقدم في جمال المطيفى ولا اخضع الحكومة .. بالعكس انا اثبت ان الحكومة تستمع الينا .. لسنا غرباء عن هذا البلد .. نحن مصريون لئلا ننسب عريق من الجذور سواء كان هؤلاء الجذور من الابطال او من الانذال !! انا مصريون طول عمرنا ولنا نبى ان نشاركهم في حكم ولا سلطان .. ولكننا ننادى بما ندى به زعماء الحركة الوطنية منذ القدم .. زعماء الوند وزعماء الحزب الوطنى من قبل .. لا تريد ان نتمتع نحن بالحرية وانما نزرع لكى يحدد ابنائنا من بعد ..

دستور سنة ١٩٢٢ وضعه هؤلاء الفطاحل وانتم تطالبون من هو لطفى السيد ومحمد على علوية وعلى ماهر وعبد الحميد بدوى وغيرهم .. ومع ذلك لابد ان نفكر انه بالرغم من هذا الاتقان والاحسان في وضع الدستور وتحري اسبابا المستويات في تشريعه وتثمينه من سعد زغلول سمي هذه اللجنة « لجنة الاستفتاء » لان مثل هذه اللجنة ليست المتبع للدستور . والمتبع السليم هو جمعية تأسيسية تنتخب من الشعب وهو ما دعا اليه سعد زغلول في ذلك الوقت ولم يرض عنه دليلا .

حقبة ان هذا الاعتراض على تشكيل اللجنة لم يمنع سعد زغلول من دخول الانتخابات ، فقد وجد من واجبه كزعيم ان يدرس الحياة الديمقراطية على اساس هذا الدستور . ثم اصبح هذا الدستور محبوب البلاد مقدسا لايس . فقد حدث في عام ١٩٢٤ ان فاز الوفد بأغلبية مطلقة ، وطلب من سعد زغلول تكليف الوزارة باعتبار ان الدستور يقضى بأن يتولى زعيم الأغلبية الحكم . واذا انى كنت في هذا الوقت طالبا وعضوا في لجنة الطلبة التنفيذية وكنا نقبل سعد زغلول في مساء كل يوم جمعه . وثار راي يقول بعدم تولي سعد الوزارة .. اتراه الامير عمر طوسون والكتيب العظيم الخالد أمين الرافعى لانه زعيم وطنى وليس رجل سياسة ويجب ان يظل زعيما وطنيا انما رئيس الوزارة رجل سياسة يضطر لطبية طلب الملك اذا ناداه للاجتماع ، وسعد زغلول زعيم الأمة ، والأمة تسوق الحكومة فهو انى فوق الحكومة وفوق الملك . ولقد كان سعد زغلول يقول في هذا الوقت ان الحق فوق القوة والأمة فوق الحكومة . وبهذه المسألة اصول

مستطردا اننا عشنا زمنا طويلا ككتت القوة فوق الحق وككتت الحكومة فوق الامة وهذا ما انتهى به الامر الى كثرة سنة ١٩٦٧ وما بعدها .

لما ثار الرأي القائل بان مسعد زغلول يجب ان لا يتولى الوزارة اعتقق الشباب هذا الرأي ، وغضبنا وخطبنا باعتبارنا نمثل الشباب على مسعد زغلول وكان المرحوم حسن يس هو الذي كان يرأس لجنة الطلبة في هذا الوقت لان ابراهيم باشا عبد الهادي اُمد الله في عمره ومنحه العافية كان لا يزال مسجوناً . وتلبنا مسعد باشا وظلنا نناقش ونخطب ونشير بلساننا وافرغنا ونقول له لا يصح ان تذهب الى المتدوب السلي لا يظلمك وكان الامة كلها تذهب معك وكذلك الملك وتركنا مسعد العظيم ساعة من الزمان ، ولما فرغ ما لدينا قال رحمه الله : « كل الكلام الذي سمعته منكم مشكورين والذي يقول به امين الرافعي والامير عمر طوسون على العين والراس ، ولكنني احب ان اتيهم لامر هام وخطير وهو اننا لأول مرة نمارس الحكم الدستوري ، فاذا خالفنا الدستور مرة واحدة سنفتح الباب لمخالفة الدستور . والدستور بنص على ان رئيس الاغلبية يتولى الحكم فيجب ان اتولى الحكم واضحي بذلك لاني متمتع بزعامة هذا الشعب الكريم وليس فوق ذلك منزلة لسلطان في مجد .. » .

هذا هو مسعد زغلول الذي كان ينظر نظرة الوطنية الخالصة وليست نظرة المصلحة الشخصية . انه زعيم امة . . فما مركز رئيس الوزارة امام زعامة الامة . . لقد ظل غاندي زعيم الامة الهندية مسدة طويلة ولم يتولى الوزارة لكن مسعد زغلول كان حريصا تمام الحرص كما كان حريصا رحمة الله عليه المغفور له مصطفى باشا النحاس على انه اذا نوقش في اي امر كان يقول « لا نناقش الا تحت القبة » اتا لا اتكلم الا تحت قبة البرلمان . . كان مدلهما في حب الدستور كما كان مولعا بحب مصر والشهد على هذا ، وقد عاصرته حياتي كلها . . اشهد ان النحاس باشا كان مغرما بمصر وبالدستور وكان لا يقصود ان اي انسان يخذل الدستور بأي خدش ، ولذلك احب ان اتبه الذين يكتبون التاريخ ان النحاس باشا لم يكن خائفا في سنة ١٩٤٢ وإنما كان يريد ان يحافظ على الدستور بان يتمسك بلن زعيم الاغلبية هو الذي يتولى الحكم في ذلك الوقت . يجب ان نشهد بذلك ونخلص الفحة والفسير ونحن معاصرون .

تولى مسعد زغلول الحكم ، وسرعان ما نشب بينه وبين الملك فؤاد خلاف في اول اسبوع . . ما هذا الخلاف المبكر . . ؟ الدستور يقول ان الملك يعين خمس اعضاء الشيوخ والشعب ينتخب الاخماس الثلاثة ، فاعد القصر الملكي كخسفا بلذنه . وكان في هذا الوقت الملك فؤاد يجمع كل السلطات في يده وككتت سلطته بعد سريلان الدستور تنتقل ، وهو يسمى ان يستبقى اي جزء منها . فراح له مسعد باشا وقال له « ليس بهذا يقضى الدستور وانما تعيين الشيوخ يلحقه النص الفاتل في الدستور ان « ان الملك يمارس سلطته عن طريق وزراءه فليس انت الذي تعين انما الوزارة هي التي تعين الوزارة . . » واشد الخلاف بينهما . وهذه مسألة تاريخية هامة وجديدة جدا فيجب ان يعرفها شباب اليوم ولتسد اضطر الملك فؤاد الى ان يقترح تجكيم شخص محليد مختلف رئيس المحكمة المخططة الذي اصبح بعد ذلك نقيباً عليا وهو « فلان دي بوش » فاضن من قضاة الدول بالحيدة بلجيكا .

يروي فلان دي بوش هذه القصة بنفسه في كتاب له عن تاريخ مصر فيقول :

« بلغت ياقى مطلوب للسراى غورا ، فذهبت فوجدت الملك غواد يجلس على المكتب وامليه لافته صغيرة مكتوب فيها (الصبر) وكان غملا يحتاج فى هذا الوقت الى الصبر — وهذا تطبيق المؤلف البلجيكي نفسه الذى يتابع فيقول — — لانه كان من وقت قصير جدا ملكا يملك كل السلطات فى يديه واصبح الان يحاول ان يمسك باى جزء من السلطة وليس مستطيعا فهو فى حاجه بالفعل للصبر . ووجدت سعد زغلول جالسا بهلته العالية يمثل شعب مصر الفخور بما نال من حقوق نتيجة لجهده الصبر . الشديدي وتضحياته الخاليه ، وعرض على الملك الامر وقال لى لقد اخترناك حكما ورغبنا حركك . وادخلت فى غرفة مجاورة ، وكنت اعلم مسبقا بمجرد عرض الامر على ابن الحق ولكنى كنت متشككا على الملك غواد واحترت فيها اقوله له وانا بمقدر حاله وفى الوقت نفسه لايمكن ان اجلبه على حساب حق شعب باكمله . وطلعت مدة انتظارى عشر دقائق ثم طلبت لى اتايل العظميين الجالسين فى انتظارى ، وفيما اتنا اجتاز باب الغرفة التى حبست فيها وكنت لازال لاأرى ماذا اتول واذا بهلتافت فى الشارع تقول « سعد او الثورة » لقد كان الشعب المصرى ينادى « سعد او الثورة » يعنى لما ان ينفذ رأى سعد زغلول ويجرى به الامر واما نشور نحن شعب مصر اصحاب الدستور . وثورتنا فى هذا الوقت معناها عزل الملك غواد الذى سلكنى فى لهفة ماذا رايت ؟ فقلت له « يامولاي والله لقد حكم الشعب المصرى قبل ان اصدر اتنا حكما » مشيرا الى متلفات الشعب .

ونزل الملك غواد على رأى سعد زغلول وسلم بلراى تسليما ويدت عليه الالة .. ولكن سعد زغلول .. الرجل السياسى .. الرجل السياسى بحق وليس صلاح سلام وجبال سلام وزملائهما قال له : « يمولاي اتنا لعب ان اعلون فى حل هذا الموضوع بان نعرض على جلالته اربعين اسما تختار منهم جلالته ٢٥ .. لقد ارشاه بهذا وانتهى الاشكال بقتصار الدستور وليس سعد زغلول .. اتول انتصار الدستور لانه من اجل ذلك نقول اليوم ان الشعب يتحدث عن الدستور .. والجرائد تكلم عنلوين استفتاء او انتخاب .. احزاب او لا احزاب وهذا وذاك هو الذى دفعنى الى هذه المحاضرة .. ماذا جرى للتلس فى مصر .. هل نسوا شيئا اسمه الدستور ؟

لقد مررنا زينا طويلا كلن شبلاب مصر وكهوله يميوتون فى سبيل الدستور .. يميوتون وهم ينادون بحياة الدستور . وكان للدستور المصرى ضحايا من امز ابناء مصر .. فابن الان من يعرف ما معنى الدستور لا اتول من الشبلاب بل من الذين عبرهم بين ال . ٤ سنة و ٥ سنة . انهم لايعرفون ما هو الدستور ..

« الدستور هو مجموعة التواعد التى تحدد سلطة الحاكم بازاء حقوق الشعب » .

هذا هو الدستور الذى يفصل الحق بين السلطات . وليس من الدستور ان يكون نائب فى مجلس الشعب وهو زعيم معارضة ، ورئيس حزب وهو فى الوقت نفسه موظف فى شركة .. وهذه الشركة تتبع وزيرا من وزراء الدولة .. لقد ككبت مغالا بعنوان « الطهارة الدستورية » اطالب فيها مجلس الشعب بان يزيل هذه الوصية ويقرر انه لا يجوز الجمع بين وظيفة حكومية او فى مؤسسة وبين عضوية مجلس الشعب ، وهذا الكلام بالتالى مع الاستاذ موسى مبرى ولكنه لم ينشر البتال .. لماذا ؟ لان معظم النواب موظفون .. اتنى اتول هذا الكلام لان

في قضية أحمد يونس ظهر أن ١٥ عضواً في مجلس الشعب كانوا يتناولون مرتبات من أحمد يونس دون أن يكون لهم عمل . أنا الذي جعلني اخترت موضوع الدستور هو أن الشعب نسي الدستور وأخذ يتحدث من الأحزاب ، وهو في نفس الوقت لا يعرف شيئاً عن كتاب الأحزاب في تاريخ مصر ... ربع قرن من الزمان ككافية لأن ينسى التاريخ المجيد إذا أضيف إليها حرمان الشباب من قراءة التاريخ الصحيح المجيد لمصر .

لقد بلغ الأمر بسعد وهو يمثل السلطة الحقيقية للشعب أن تأمر عليه كل من الملك نواهد والانتيجيز .. بريطانيا العظمى .. وكنت عظمة سعد زغلول أنه صمد لهذه الحرب المزجوجة وهو في سن متقدمة ويعاني من أمراض متعددة الربو .. والسكر .. والاضط .. وقد كان عمره نيفاً على الثلاث وسبعين سنة ومع ذلك كان يتودد حملة كالشباب وكان له عزم الصبا ، وكان لا يتزل عن رأي يعتقد أنه في مصلحة بلده إطلاقاً . فلم يستطع أن يجادل مظلوماً ولا سلطة بل طبق أصول ومقتضيات الوطنية انكسلة في وزارته فكنت النتيجة كما قلنا أن تأمر عليه القصر والانتيجيز . وأغثم المتأمران حادثة السردار التي إلى الآن لم يستطع مؤرخ أن يجزم بحقيقة الأمر وصالحق الرأي فيها .

ارتكبت حادثة السردار وقتل السيرليستك وكان حكم السودان وسردار الجيش المصري أعظم شخصية انجليزية في ذلك الوقت في الشرق .

وقعت الحادثة في وقت خروج موظفي وزارة المعارف ووزارة الحربية وكان الضاربون حوالي سبعة أشخاص ، وفي الساعة الثالثة بعد الظهر ومع ذلك لم يحاول أحد أن يمسك بواحد منهم بل علوهم على الهرب ، ولولا الخديعة التي وقعت بعد ذلك لما ظهر الأبطال الذين ارتكبوا الحادث .

نعم قتل السردار .. وهاجت انجلترا وفي اليوم التالي تصد لورد اللنبي المتدوب السلمي على رأس لواء من الجيش الانجليزي من سلاح الفرسان وهم رانعون الرياح إلى قصر رئاسة الوزارة وهي البناية المواجهة لمجلس الشعب ودخل بلا استئذان وقرأ الأتذار لسعد بلشاً . وفي هذا أقول — وأنا هنا في المكان عشت فيه كما يقول الأستاذ أحمد شفيق حياتي كلها — أقول رداً على السيد / ثور السادات رئيس الجمهورية الذي أدلى بحدث وقال فيه كان إذا أرسل إليهم الأتذار كما أرسل اللنبي أنذاراً إلى سعد زغلول ارتفعت فرائضه .. لا يسدي .. ومن المعاصرين من يستمعون مشكورين إلى محاضرتي عبد المجيد بلشاً عبد الحق ، عبد الفتاح بلشاً حسن ، والنتيب مصطفى البرادعي وكثير من أخواننا كانوا معاصرين لهذا الحادث ويعرفون ماذا حصل في هذا الوقت . سعد زغلول نظر إلى اللنبي وهو صليداً كالطود في مكتبه وقال له : « ماذا هل أعلنت الحرب ؟ » *la guerre estelle declaré* الكلمة الساحرة هذه

لا يقولها واحز ارتفعت فرائضه وإنما يقولها زعيم شجاع يواجه تقدماً حربياً على رأس جيش .. قال له هل الحرب أعلنت ؟ بكل مسخوفة .. وعندما أراد أن يسلبه الأتذار رفض سعد زغلول أن يمسكه وأشار إلى سكرتيره كليل بك سليم وهو لا يزال يتبع بالصحة واللمنية وقال له « خذ بكليل الأتذار » .. وجمع مجلس الوزراء ورفض هذا الأتذار . . وليس صحيحاً أنه قبله كما يقول

السيد / أنور السادات .. رفضه .. وأنا كتبت مقالة بعنوان تصويب واقعيتين تاريخيتين رداً على كلام الرئيس فلم ينشر هذا المقال .. نعم رفض سعد زغلول الأتشار وقيل مطلبين اثنين وهما حتيا يغبان .. الوعد بالبحث عن الجناة طبعاً لم يكن مقبولاً منه أن يرفض البحث عن الجناة ، ثانياً : إعطاء أرملة القتييل تعويضاً لأنه موظف في الحكومة المصرية . أما بقى الشروط فقد رفضها سعد زغلول .. رفضها وهو يعلم أنه خارج من الحكم ثم قدم استقالته ولم يجلس في بيته مستكيناً خائفاً مرتعباً بل بدأ صفحة من الجهاد جديدة .. صفحة مشرفة . كيف .. ؟ نعم أقول للمثنين يكتبون التاريخ اليوم وهم لم يعرفوا التاريخ ولم يعاصروه أن سعداً بدأ صفحة مشرفة من الجهاد ، إذ أن الذي وقع هو أن الاتحيز والقصر أى الملك فؤاد واحمد زيور رئيس الوزراء الذى يلعبه التاريخ لم يعطوا الدستور .. لم يلغوا الدستور ، بل ظل الدستور قائماً بكل كلمة فيه وكل ما صنعوه أنهم ألغوا حزباً مثل الأحزاب التى تشكل فى هذه الأيام اسمه حزب الاتحاد واصلوا دعوة الناخبين للانتخاب دون تغيير أو تحويل في أسس انتخاب الدستور القائم وجرى الانتخابات في جو من الضغط من رجال البوليس والإدارة ومن كبار الأعيان من أعضاء حزب الاتحاد ومن أموال القصر التى كانت تنشر وتبدر ومن أموال دائرة سيف الدين ومن المصريف السرية حتى ظن أن أن الوفد مهزوم حتيا وفرح الملك وكان يردد القول بأن سعد زغلول سيفتد الأغلبية ويحكم عليه بالأعدام عن طريق الدستور . ويقال أنه كان كلما جاءته الأنباء بأشتداد الحركة وخرج مركز الوفد بفرك يديه ويقول « خلاص راح سعد زغلول .. مات سعد زغلول .. » . وكان يدير الحركة اسماعيل صدقى - وزير الداخلية ، ونستطيع أن نقول أنه من أقدّر الذين اداروا الأعمال الإدارية في مصر . وانتهت الحركة . اجتمع مجلس إناوب والظن بأن سعد زغلول لا يملك أغلبية النواب ولذلك قررت الحكومة ترشيح عبدالخالق ثروت باشا رئيساً لمجلس النواب لما إذا بهم يفلجئون سعد زغلول يرشح نفسه رئيساً لمجلس النواب . . واجريت عملية الانتخاب والفرز فإذا بسعد زغلول يفوز برئاسة المجلس بالأغلبية الساحقة .

إذا سعد زغلول لم يكن مستكيناً في بيته .. لا .. لقد كان الوفد يعمل . كانوا يعملون على مستوى عظيم جداً من الكفاية الطنى والسرى بحيث أنه كان المرشح يرشح نفسه مستقلاً أو اتحافياً أو دستورياً وعندما يفوز يعلن وفديته في المجلس والحرب خدعة .. نجح سعد زغلول ، وظل الدستور قائماً وحل البرلمان في ظرف ست ساعات . انبأ الدستور ظل قائماً لم يتعرض له أحد .

حل البرلمان وبدأت الأغلبية الوفدية تتقارب مع الأقلية الشاردة في هذا الوقت وهم الأحرار الدستوريون والمستقلون وشمت سياسة التقارب على أسس جبهة للدستور والمحافظة عليه وكان نجلها عظيماً جداً وحركة دستورية من أنوى ما يمكن أن تكون في حياة الأمم الدستورية .

أنار المرحوم امين بك الرافعى في جريدة الأخبيل - وبعد أن تم الائتلاف بين جميع الأحزاب - وكتب مقالات في بحث هذا الموضوع وانتهى الى موضوع أن الحل الثانى للمجلس بإلحال بطلاناً دستورياً وأن مجلس النواب يعتبر قائماً وشريعياً واجتمعت الأحزاب وقررت اجتماع البرلمان . واجتمع البرلمان وقرر

يطلق الحل واستمرار بقاؤه . وإمام هذه القوة التي حاربها الإنجليز . والملك والبوليس والجيش اجتمع المجلس وحاولت الحكومة المنع بالقوة لكن الجامعين لمسا عرفوا انهم سينموا اجتماعا بطريق الخدعة في فندق الكوتيننتال وانتخبوا رئيسا ووكيلين وسكرتارية .

عندئذ اسقط في يد الإنجليز وفي يد الملك فؤاد غاستدعي عدلى باشا يكن وكلنه بتشكيل الوزارة واجراء انتخابات واجريت الانتخابات وتم الائتلاف ورجع سعد زغلول رئيسا لمجلس النواب .. هذا هو الكفاح الدستوري الخالد العظيم . اعرفوه .. وذاكره .. وانفخروا به وبلمتكم ذات الدستور القديم .. هذا هو الدستور .. وهذا هو الكفاح من اجله .

الدستور في اول عهد الانقلاب العسكري :

لقد جاء الانقلاب العسكري فصنع بالدستور مالم يصنعه الإنجليز ولا عميله الملك فؤاد .

اول مجاهة الضباط في سنة ١٩٥٢ اصدروا بيانا قالوا فيه انهم يحافظون على الدستور وانهم لم يمسوه ، وانهم سيجرون فيه تعديلات تحفظه من كل عيب كحق الحل ولكن لالاف خلف عملهم قولهم وفوجيء الشعب المصرى بهم يصرون تزارا من الشيء الذى كان يسمى مجلس قيادة الثورة مسوه « اعلانا دستوريا » هذا الاعلان الدستوري ليس سبة فقط في تاريخ الانقلاب العسكري وانما سيظل سبة في تاريخ مصر كلها .. كان اعلانا دستوريا ينقل السلطات جميعها من الدستور ومن جميع السلطات الثلاث الى مجلس قيادة الثورة تصرف لم يتصرعه الإنجليز ولا الملك فؤاد ولا الملك فاروق وظللنا بلا دستور من سنة ١٩٥٢ الى سنة ١٩٧٢ .

والان اسمعوا تاريخ الدستور المصرى في رحلة سريعة لكى يتبين لكم انه كان متصلا باستمرار .

ان الجمعية التشريعية كانت مجتمعة الى سنة ١٩١٤ وعطلت عند نشوب الحرب العالمية الاولى ولكنها اعتبرت مستمرة الى ان قام سعد زغلول وفوضته الامة باعتباره الوكيل المنتخب للجمعية التشريعية وقام ينادى ويطلب بالاستقلال بهذه الصفة . ولما انعقد اول مجلس نواب في سنة ١٩٢٤ عرضت عليه جميع القوانين التى لم تكن قد عرضت على الجمعية التشريعية لكى يقرها او يرفضها . يضى الحياة البرلمانية كانت في استمرار ، وظللنا في السنوات ٢٤ و ٢٥ و ٢٦ و ٢٧ و ٢٨ والحياة الدستورية مصلة الى ان جاء محمد باشا محمود غفر الله له هذا الذنب فعطل الحياة البرلمانية لمدة ثلاث سنوات .. لم يعطل الدستور ولم يلغى الدستور وانما عطل الحياة البرلمانية وضطربت البلاد وثارت عليه وايلها كنا طلبة في كلية الحقوق وفصلنا منها ورجعنا بعد عشرة ايام اتصد واعنى اننا لم نوضع في المعتقلات ونعذب ولا لفقت لنا التهم وحكومتنا وعوقبتنا . وسرعان ما راح محمد باشا مخدوما لكى ينلوض الإنجليز «مفاوضت محمد محمود وهندرسون » ولا كان الإنجليز امة دستورية رغم خصومتهم كانوا دائما يتوخون اى عمل من الاعمال

يجب أن يكون مع وزارة تمثال الشعب بالفعل . ولذلك أول ملأح محمديا لمحمود هناك على رغم الوعدة الكثيرة التي بذلتها وجد أنهم ليس عندهم استعداد أن يتوا معه مفاوضة ولا معاهدة . . وكان رحمة الله عليه ينوي كمالا لي عنديا كنت اعانيه في مرة من المرات بقول له « لم يكن احد ليظن انك تخطط بإبشاشا غلطة مثل غلطة سنة ٢٨ قال لي (والله ياغلان أنا كنت فأكبر رابع وحليب احسن معاهدة للبلد وراجع بيها وابعو بيها الخطا الذي لنا غلطة في حق البلد وحق الدستور . . ولكنه لما فشل في المفاوضات عاد نورا ، وقدم استقالته من رئاسة الوزارة ولجريت الانتخابات وغاوا الوفد في الانتخابات وجاء المجلس بإبشاشا رئيسا للوزارة .

وكل هذا كان يجري في ظل الدستور . . وظل الوفد في الحكم الى أن جاء اسماعيل بإبشاشا صحنى سنة ١٩٢٠ ، وهنا يجب أن يثبت في ذهنك أن اسماعيل بإبشاشا صحنى عندما أراد انقلابا دستوريا في دستور ١٩٢٢ ولكنه اسفر في نفس اليوم دستور آخر هو دستور سنة ١٩٢٠ وظلت الحياة النيابية قائمة في مصر مهما كانت الظروف التي تحيط بها والأشخاص القليون بها ومهما كان لون حكم صحنى بإبشاشا أن الحياة الدستورية والحياة البرلمانية ظلتا قائمتين .

لكن الأمة لم ترضى على هذا الدستور . . هذا تاريخ هام ويمس أخطر ما في حياتنا وان اسرده واقول للشبان انني اتكلم في موضوع من أخطر الموضوعات في حياة هذه الأجيال . اتنى بقولي هذا اسلم الأجيال المساعدة لبنة فاعلية هي الدستور ؟ وأريد من كل فرد في هذا البلد أن يتفادى مع أفراد الشعب في كل مجتمع ويكل صوت على - بالدستور . . يث في زمني وفي زملائه وفي الناس وفي الجمعيات وفي كل شيء حتى تصبح صيغة الشعب كله تريد الدستور . . فريد دستورنا . . الدستور الحقيقي الذي نمسوه نحن بمساقنا . . لايد أن تعود لتعرف الدستور ونحب الدستور ونسوت في سبيل الدستور كما ملت الذين من كان بإبشاشا .

ظل صحنى بإبشاشا يصطنع جميع الحيل . سيف الحزب وذعبه . . يخوف ويشرب ويقتل وينثر المال رشوة لجمعيات الشعب . ورغم ما اداه صحنى بإبشاشا بن خديت للبلاد منها بنك التسليف والبنك العقاري ومنها صيغة الثروة العقارية ولقد كان جميع أعيان البلاد املاكهم مستغرقة بالدين وكنت في ذلك الوقت محاسبا حينما ومع ذلك كان صحنى ١٨٠ حالة تسوية ثروة عقارية . كل أعيان البلاد والذين يطلق عليهم الآن صفة الاقطاعيون من سنة ١٩٢٠ الى سنة ١٩٢٦ ليسوا قاعرين على مجرد العيش ، ككت ازمة مالية وانتصافية طامعة عالمية ودائمية وكان الذي يملك عشرين فدانا عليه ٢٠ ألف جنيه والذي يملك مائة فدان مدينا ٢٠٠ ألف جنيه . وجاء صحنى بإبشاشا وامرر قواعد لتسوية هذه الديون . وككت جميع أراضيها . . أراضي مملكتنا كلها تنزع ملكيتها بشن ٣٠ جنيه للفدان . . حضرنا هذا العهد ومسناه . . ولم يكن من المصريين احد معه مال . . معه ٢٠ جنيه لكي يشتري فدانا . . عمل صحنى بإبشاشا على تسوية جميع الديون بقوانين توفت الاجرامات البيع وترد ما بيع على أسس اذا كان الدين مستغرقتا ١٠٠٪ للقيمة المليون يسقط بمزاد عن ١٠٠٪ ويضع على الدائنين الاجساق واليهود من ١٠٠٪ الى ١٠٠٪ تتحملة الحكومة وتعلمه للدائنين على امتداد لمدة ٢٥ سنة بآلاف الفوائد

والـ ٧٠٪ يدفعه بلا فوائد على مدة ٤٠ سنة . وبذلك تنفذ الثروة العقارية وكانت مصر ستصبح الوطن القومي لليهود لأن اليهود هم الذين كانوا يشترون الأرض الزراعية .. ورغم الكورنيش الذي أنشأه بالإسكندرية ورغم كل الإصلاحات التي قام بها فإن البلاد لم تذكر له شيئا مطلقا لأنه كان معطلا لدستور سنة ١٩٢٢ .. وهي لا ترضى عنه بديلا .. هذا الدستور الذي ارتضته والذي كان موافقا لحياتها والذي لقره زعمائها زعماء الوطنية .

وظل صدقي باشا والبلاد في حرب معه لا هوادة فيها . وأوالان يقولون الزعماء لم يفعلوا شيئا والأحزاب لم تفعل شيئا .. إذن من الذي دافع عن الدستور وحماه .. ؟ من الذي دافع عن البلاد من سنة ١٩١٨ إلى سنة ١٩٥٢ أريد أن أعرف .. هل هو حسن إبراهيم أو توفيق عويضة ؟ .. أريد أن يحدثني المستوطنون ..

لقد كان التحلل باشا يسافر إلى بنى سويف في رحلة سياسية فيقوم الجيش والبوليس وعلى رأسه رسل باشا - الحكيدار الإنجليزي - بخلقه وتحويل قطاره إلى الصحراء فيسافر بالسيارة وتستقبله بنى سويف كلها .. ثم يذهب إلى الفيوم ويمنع نهرا فيزورها ليلا .. كان يمنع بعد وصول القطار فيمتصم بالحطة وينام على الأريكة الخشبية ويصوره مراسلو الصحف .. ويسافر إلى المنصورة فيهجم عليه رجال الجيش برئاسة اللواء عبد العظيم باشا على ويحاولون قتله بالسنكي لولا أن سينوت حنا بك عضو الوفد حماه بيده فجرح جرحا بليغا .. كان الزعماء هم الذين يحاربون أبلينا نحن الشياطين .. ولذلك لما كنا نعرض أنفسنا للووت في ذلك الوقت لم تكن نحن على أحد ولا نطلب ثمنًا للتضحية ولا نقول لقد عملنا ومنعنا .. لا .. ككثت مهمتنا ومهمة الزعماء في هذا الوقت أن نموت في سبيل مصر .. هذه ككثت عقيدتنا وشمارنا في هذا الوقت .. أعرؤوا ذلك وعوه واحتفظوه .. لم تكن نطمح في مناصب ولا نريد أن نكون وزراء ولم تكن نخطف أموال الدولة ولا نجنى ملايين من مولات وصنفت . ولقد هزم أخيرا صدقي باشا إلى درجة المرض وأصيب بالشلل في ذراعه وساقه وانتهت التجربة بالشلل .

وبدا عمر من الكفاح من أجل العصور التي مرت على مصر ، فلقد خلفه عبد الفتاح باشا بحسب كموصل إلى الحياة الدستورية العافية وبعد بضعة أشهر شكل توفيق باشا نسيم الوزارة على أسس عودة دستور سنة ١٩٢٢ ثم بدا أن الدستور أن يرجع لأن الملك ولا الإنجليز يريدون رجوعه وكان التصويت من جانب الملك حتى يجد وزيرًا مجازنا مثل صدقي باشا يقبل المهمة .. مهمة قتل الدستور سنة ١٩٢٢ مرة أخرى ، ولما أكرر أن الدستور لم يلغ طوال هذه الفترة ولكنه تغير بدستور آخر .. لكن ككثت الأمة تريد أن لا يضع أحد لها دستورا ولا يفرض عليها دستورا .. الدستور الذي يفرض على البلاد دستور للحكم المطلق الدكتاتور .. أنها الدستور الشرعي فهو الذي تضعه الأمة بنفسها وترفضه وتقرضه بكل عيوبه حتى لو كان له عيوب . يعني أنا عندما نقول الآن بوجود قديم جمعية تأسيسية

نضع الدستور وهذا الدستور يقول دين الأمة الشيوعية ليكن .. الأمة ارادت ذلك .. ولنا كل ما فيها عندئذ كمصرى مسلم اتوم احارب هؤلاء الناس لكن ما ترتضيه الأمة من دستور هو الدستور الشرعى .

الفترة من سنة ١٩٣٤ :

الذى وقع من الأحداث بعد ذلك تتكون منه فترة من لجيل الفترات في تاريخ مصر . وها هو أملى زميلى الأستاذ عبد العزيز الشورى قد كان هو وجباة من خيرة شباب البلاد في ذلك الوقت مثل عبد الوهلب حسنى وفريد زعلوك ونور الدين طراف ومحمود التونى وأبو المجد التونى وغيرهم ممن لا ينسون من تاريخ مصر أبدا .. قتلوا بثورة لا نظير لها في سبيل الدستور . ولست أقول هذا أنا اليوم ولكن قلته منذ ثلاثين عاما الأستاذ عبد الرحمن الرافعى في كتابه العظيم في « اعقاب الثورة المصرية » .

تبقى أحداثكم اليوم وأقول زينا المرحوم عبد الرحمن الرافعى لم يكن في أعماق الأحداث لكننا نحى كنا في كل خطوة من خطواتها معهم سرا وجبرا ليلا ونهارا .. حرية وسجنا .. ان تبض عليهم ترافعا عنهم ، وان سألونا المشورة اوضحنا لهم الطريق .

يقول عبد الرحمن الرافعى مؤرخا ان الوفد عقد في سنة ١٩٣٥ مؤتمرا كبيرا لطله اكبر مؤتمر شهدته مصر اتفقدها أيلها والقيت فيه خطاب خالدة القاهما مصطفى النحاس باشا ومكرم عبيد باشا والدكتور أحمد ماهر باشا وصبرى أبو علم وممدوح رياض وعثمان محرم وأبراهيم عبد الهادى وعيسى العقاد . وتحدث كل منهم فيها أخص به ، غملا خطب صبرى أبو علم في اصلاح القضاء وأحمد ماهر في الاقتصاد المصرى وعثمان محرم عن مشروعات النيل وأبراهيم عبد الهادى عن المناومات وكبل قبلها في مصر والعقاد عن علاقات مصر بالدول العربية .

وكان للمؤتمر نتائج عظيمة خلقت ما ترقبه القلوبون به .. وذلك من أجل عودة الدستور .

ويقول الرافعى في ص ٢٢٧ : « ولكن الحكومة البريطانية عارضت في مودة دستور سنة ١٩٢٣ وبلغ المندوب السلى رئيس الوزراء مذكرة شفوية تتضمن انها لا تملرض في أن تستبعت مصر بالحياة الدستورية في الوقت الملائم بحيث يكون الدستور موافقا لمصالح البلاد » ، وهذا مثل الكلام الذى نسمعه الآن لنبلا أحد المستحقين اليساريين كان يناقشنى فيها اسميه الطهارة الدستورية فيما يتعلق بالقواب في مجلس الشعب فيقول لى « الطهارة الدستورية ايه ؟ .. » اتريد ان يموت الشعب من الجوع ؟ فقلت له الذى لا يستطيع أن يعمل أثناء ان يكون نقيبا . لا حاجة للبلاد اليه . فقال ان الحياة الدستورية في الدولة البرالية — وهى من الملائمة الشائعة الآن على السنة واتلام الكتاب — يمكن أن تكون ههناك طهارة دستورية لأن فيه تجار ومزارعون وفيه اميان وانما ليس في الدولة الاشتراكية غير القطاع العلم والمواطنون فيه . فقلت له القوا القطاع العلم واتركوا البلاد تعيش في تجارة واقتصاد حر ومع ذلك فهناك دول اشتراكية كثيرة بل هى اعظم

دول اشتراكية ناجحة في العالم مثل إنجلترا والسويد والنرويج وبلاد شمال أوروبا كلها تعتبر النظام الاشتراكي فيها نتاج نظام في الدول الاشتراكية .. اتركوا القطاع الخاص يزدهر ويشكل الامداد والتلص شركات ..

ومن المألم أن هذا النظام الاشتراكي الذي يصمم فيه على حضية التطبيق الاشتراكي شجاع فيه تقيم ثروات طائلة من التجارة الفردية غير المشروعة . هناك فرد واحد ثروته ١٠ مليون جنيه مع انه كفوا في الزمان المسمى يملكون فيقولون أن عبود بلشا كان يملك ١٢ مليون مع أنني اعرف ان ثروته لم تصل الى أكثر من ٣ مليون جنيه أو ٤ مليون جنيه وكان لعمود بلشا نفسلط واسع جدا في الصناعة انها يكون تاجر واحد يملك ١٠ مليون جنيه وآخرون يبنى الواحد منهم الصارة الواحدة بليونين وثلاثة .. في ظل هذا النظام الاشتراكي ظهرت هذه الثروات انها في ظل الرأسمالية .. — ولم اكمل نقال : الرأسمالية هي للصومسية ؟ قلت له اذن يا اخي اذا كان لابد ان يدخل الذي لا عمل له مجلس الشعب لكي يقرن النبيلة عن الأمة بوظيفة تدر عليه رزقا واسعا فاولي به أن يبحث عن عمل شريف .. ولو يشتغل بوبايا في عملة وخصوصا الآن ودخل البواب بين ٣٠٠ و ٤٠٠ جنيه خصوصا اذا كتبت هناك بضع شقق مفروشة .. على أي حال الطهارة السليسية عنصر هلم وقد خاض في فكرها السيد الرئيس انور السادات في احد احاديثه فقال يعيب على احدي الوزارات الحزبية السليسية انها اخرت مشروع استنباط الكهرباء من خزان اسوان وقال لقد تلخر المشروع وتعمل . ولقد كتبت تصويبا لهذا القول في مقال ولم ينشر .. ولذلك فاقنى افنتم هذه الفرصة في هذه المحاضرة واقولها كلمة حق للتاريخ ان ما حدث انه وضع مشروع استنباط الكهرباء من خزان اسوان وكان الذي يقوم عليه اعظم مهندس رى عرفته مصر وهو عثمان بلشا محرم ... وعثمان بلشا محرم شخصية اسطورية . ولقد كان له مواقف مشرقة ابلم محكمة القدر ولقد قال لهم راية بكل شجاعة ولم يخشى بأسهم وقد كان لهم بلس طاقش شديد .

لما في المسلى في عهد وزارة الوفد فقد نشرت صحيفة البلاغ تقول أن وزير الاشغال هو مستشار الشركة التي رست عليها عطاء تغطية خزان اسوان ، وكان محمود غالب بلشا رحمة الله عليه وزيرا للمعل وكان رجلا على قاضيا وملت قاضيا وتحكمت في حياته السليسية روح القضى . ولقد زاملته في الهيئة السعدية وكان لى شرف أن عرفته عن قرب . واقول لكم بجملة المؤمن انه لم يكن يعرف شيئا اسمه السليسية وانها كان يعرف الحق والفساد وليس أكثر من ذلك . ولذلك هلجه ما نشر وسأل عثمان بلشا عن هذا الخبر فلم ينكره بل ايده ولكنه اعترض قائلا : « ولكن هذا لا يمنع الشركة من أن تأخذ حقها في التقدم بسلطانها وهي شركة عالية » فرد عليه غالب بلشا : « لا .. لا .. انا معارض رسو المعطاء عليها » .

وقلت حيلة في الصحف على عثمان بلشا محرم وكان يقودها عيد القادر حيزه بلشا . وتبمسك الوفد بثمان محرم بلشا ويتفاد المشروع وانفيسل من الوفد التفرشي بلشا ثم ماهر بلشا ومحمود غالب بلشا وكان هذا في سنة ١٩٣٧ وبعد ذلك عندما تولى احد ماهر في سنة ١٩٤٤ الوزارة كان لول شيء بدا به

التفراشي بلاشا ان اعد المشروع وعرضه على شركت اجنبية عالمية وتقبل المطامات والفت لجنة من دول محايدة من السويد ومن سويسرا ومن الهند لفحص المطامات لأعضاء اللجنة واحضر في الحجرة التي بجوار حجرة اجتماع مجلس الوزراء وتقال لهم هذه هي المطامات وقتل عليهم بالفتاح واجتمع مع مجلس الوزراء ، ومجلس الوزراء قعد يشوف حركة قضائية .. حركة بوليس الى الساعة ٣ خطبوا على الباب وفتحوا الباب وتقال لهم هبل انتبهتم فقلوا له نعم ، قلم لهم هفتوا القرار وعرضه على مجلس الوزراء وتقال لهم خليكم تاعدن هنا .. فتحت الباب .. فبين الصحفيين .. وتقال لهم تملوا .. وتقال رسي المطام على الشركة الفلانية والشركة الفلانية والشركة الفلانية . في هذا الوقت انضبطت الصلية . بدأت الشركات حيلة كان يقودها المرحوم محمود الشيشيني استاذ في الهندسة وكان يمثل شركة من الشركات وتقال لا .. هذا مشروع غلط ومشروع كذا وكذا واستطاع الدعاة ان يؤثروا على بعض النواب والشيوخ وتقال للتفراشي بلاشا الى انت تتكلم في موضوع تغطية خزان اسوان ، فقلت له انا لا اعرى الترع والقنوات الموجودة في ارضي ولم اهتم اني اعرىها . فقال لا انت مستذهب بعتة في وزارة الاشغال والمهندسون هناك شرحوا لكم الصلية كلها وانتم الذين تقوموا بالدفاع عن المشروع . وفعلارحنا مئة ودرسوا لنا المشروع بتفاصيله . كل ليلة لمدة ١٥ يوم وكان التفراشي بلاشا ويشهد الله لكثير الناس فرحا في حياته يوم ان بدأ في تنفيذ المشروع . لما نقارن بين ميلستين .. سيلة تؤخر قليلا ولكن بطهرة ونزاهة .. وسيلة تبقى كلها اختلاسات وعمولات وفلوس من هنا ومن هنا . واصبح النهاردة ثلاثة او اربعة من رؤساء الوزارات الواحد بطلع من هنا وإذا بتاهله انه عمل كذا مليون جنيه . وتقول ويقول الناس اجمعين ؟ لانه كان مستشار الشركة الفلانية ومستشار الشركة الفلانية ومخلصب الشركات كذا وكذا ووكيل الشركات كذا وكذا .. وتم المشروع .. حقيقة انه تاخر بضعة سنوات ولكنه تم بنزاهة . هذه واقعة امصوبها للرئيس انور السادات لان في حدها الحد بين البطل والحق . نزاهة او رشوة وعمولات ام لا عمولات . انه مذهب ودين — ما يرضى الله وما يرضى الشيطان .

اذا شاب الطهرة غش فلان الذي بغش الأمة ليس منها .

وتعود الى حركة الدستور فنقول ان الطلبة والشباب تناولوا بمظاهرات اتجهت نحو رؤساء الاحزاب وتقالوا لهم بصوت شيلب مصر « لايد ان تاتلنوا .. نعم .. فرفضوا الائتلاف على جميع الاحزاب . وفي هذا الوقت بالذات مصدر تصريح من وزير المستعمرات « مير صلوبيل هور » في ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٥ وكان يلقي خطبة في قاعة « جولدهول » بلندن تناول فيها الحديث عن الدستور المصري وصرح فيها انه عند استشيرت الحكومة البريطانية في شئنه نسحب بلان لايماد دستور سنة ١٩٢٢ اذ قد ظهر ان الاول غير صالح للعمل بالنسبة لهم هم والفتى اى دستور سنة ٢٠ لاينطبق على رغبات الأمة .

وكان لهذا التصريح اثر شديد في النفوس اذ كل يتخلمن اعترافا صريحا بتدخل الحكومة البريطانية في شأن الدستور المصري وتملك الحكومة البريطانية بهذا التدخل ، فتلزمت الأمة على اخلاص طاعتها ، وتلقت المظاهرات في نواحي

القاهرة في يوم ١٢ نوفمبر سنة ١٩٣٥ بمناسبة الاحتفال بعيد الجهاد الوطني .
وسقط أول شهيد في هذه الحوادث وهو اسماعيل محمد الخالق يوم ١٢ نوفمبر
سنة ١٩٣٥

والآن لتسأل هل هناك حارة أو زقاق باسم اسماعيل أحمد الخالق ؟

بمناسبة الحارة والتسمية كنت اتول لعبد الجيد بلقا عبد الحق اللبلة ما
اثار لواعجى ان المرحوم عبد الحميد عبد الحق تشا مدينة الأوقف ومن اجرائها
مدينة المنحسين ومدينة الصحفيين ومدينة اساذة الجلمعات وقد درت هذه
الارض على الدولة مثلث الملايين ومع ذلك لا يوجد شارع مسمى باسمه . . . ليه ؟
لانه كان وزيراً في العهد الملكي .

نعود نقول ان المظاهرات تجددت في اليوم التالي الخميس ١٤ نوفمبر
والايام التي تلتها . وكان امها مظاهرة كبرى قام بها طلبة جامعة فؤاد الأول
بدأت من ساحة الجامعة واتجهت الى القاهرة فقبلها البوليس باطلاق النثار
وقتل فيها من طلبة الجامعة محمد عبد المجيد مرسى الذى كان في كلية الزراعة
والذى كان في طليعة المظاهرة ومحمد عبد الطليم الطالب بكلية الآداب وعلى طه
عفيفي الطالب بكلية دار العلوم وقد أصيب في ١٦ نوفمبر وتوفي متأثراً بجراحه
في اليوم التالي وقتل في مظاهرة بطنطا عبد الحلیم عبد المقصود شبكة الطالب
بالمعهد العيني بها ومن الغريب انى منذ ايام كنت اطلب في ورق المرحوم محمود التوتنى
فوجدته قد احتفظ بيوميات عن هذه الايام باليوم والحقبة . . . وقد تمتها لدار
اخبار اليوم وطلبت منهم ان ينشروا هذا المخطوط في كتاب اليوم لان هذه يوميات
عن هذه الحقبة من الزمن التي تفخر بها مصر . ونقل هؤلاء الشهداء الى
القصر العيني وامرت الحكومة بعدم الاحتفال بجنائزتهم فسرقتوا من
القصر العيني . . . سرقتهم هؤلاء الشبلان الذين ذكرتهم ونوجيء الانجليز والحكومة
في اليوم التالي بالجنائز عبارة عن مظاهرة لم ترى مصر لها نظير احتفالا هؤلاء
الشهداء وتظاهرا بطلب الدستور . واذا في هذه المناسبة التاريخية دون ذكر
اسماء ان في هذا الوقت بالذات ثجر شبلان من شبلب هذه الامة قنبلة في دار
المتدوب السامى وكلفت اول وأخير قنبلة في تاريخ مصر فجرت في دار المتدوب
السامى . وكان على اثر تفجير هذه القنبلة ان وافق الانجليز على اعادة دستور
سنة ١٩٢٢ بعد ان صرح وزير المستعمرات باستحالة النفاذ هذا الدستور .

ومنذ سنة ١٩٣٥ الى ان جاء الانقلاب العسكري سنة ١٩٥٢ . ودستور
سنة ١٩٢٢ قائم لكن كان هناك من يقول عنه انه في حاجة الى تغيير . كان العيب
فيه هو حق الاقتراع في حل مجلس النواب دون مجلس الشيوخ وهذا عيب عظيم على
الشعب وزعماءه في محاولة تلافيه . . . وكثير من علماء الدستور والممارسون
للحياة البرلمانية وكذلك حق اقتالة الوزراء لان حق الاقتالة مذكور في الدستور
وكان الممكن تلافى هذا النقص بتمديد هاتين المادتين بالطريق الدستوري واطر
هنا بكل مخر ان تبطل الدستور كان له الفضل بعد سنة ١٩٣٥ في عقد معاهدة
سنة ١٩٣٦ وفيها تقرر جلاء الجيش البريطاني عن مصر كما تقرر استقلال مصر
وفي سنة ١٩٤٦ خرج الانجليز من مدن مصر كلها استقروا في القنصا . وفي
سنة ١٩٥٦ خرجوا من مصر نهائيا بعد كساح عظيم ومريع .

أن العسكريين يرددون أنهم هم الذين حققوا الاستقلال وعيد الناصر هو بطل الجلاء . ونجيب بمسئلين من سنة ١٩٥٢ الى سنة ١٩٥٦ لم يحقق عبد الناصر الاستقلال .. لسأذا أبقي الإنجليز الى ١٧ يونيو سنة ١٩٥٦ أى بعد قيام الانقلاب العسكري بأربع سنوات وكان محددا من سنة ١٩٣٦ وبواسطة المفوضين المصريين وعلى رأسهم مصطفى النحاس بلأنا لن يجلو الإنجليز عن مصر ..

يتولون أيضا للمسال أنهم هم الذين حققوا لهم القوانين والحماية مع أن جميع التشريعات المالية قد صدرت من قبل الانقلاب بمشرين علما ومن حسن الحظ أن المرحوم عبد الرحمن بك الرافعي أثبت كل ما تنجونه مصر بعد ثورة ١٩١٩ ، من أعمال في مجال الزراعة والصناعة وتوسيع رقعة الأرض وفي مجال التشريعات المالية .. نعم نحن اشتركنا جميعا نحن محاييو الوفد في ذلك الوقت سنة ١٩٣٠ .. اشتركنا في المطالبة بحقوق المال واصدار الأحكام القضائية التي تكفل للمال حقوقهم .. حقيقة لم يكن هناك تشريعات موزونة ولكن اعتادا على القانون الطبيعي والعدالة والحكم المحكمة المخططة كنا نستصدر للمال احكاما تحقق لهم جميع حقوقهم .

أن المال المصريين كفوا على طول المدى في رعاية المتقنين وفي رعاية السباسبين والتقلبات المالية كانت ثامة وملحوظ لها بعين الرعاية والمبال في تاريخ مصر قالوا بدور عظيم جدا وكذلك كفحوا في سبيل الدستور وان الذين طاحوا بمعهد صدقي بلأنا كله كفوا عمل الترسةة وعمل الضابر وعمل التراواى . كان المرحوم محمد كليل حسين — اخو الأستاذ توفيق حسين مستشار نقابة التراواى وهى اقدم نقابة بعد نقابة عمال السجاير في مصر وكنت انشئت في سنة ١٩٠٩ أو سنة ١٩٠٨ كان كليل حسين اذا قال في الصباح التراوايلت تنقف .. تنقف تراوايلت مصر كلها . القطارات تتوقف تنقف مواصلات السكك الحديدية ..

هذا تاريخ الدستور المصرى من سنة ١٩١٩ الى سنة ١٩٥٢ وستنكم عن فترة ما بعد سنة ١٩٥٢ .. اريد أن اقرر للسادة ضباط ثورة ١٩٥٢ اننا لسنا محدثين في الدستور .

الحياة الدستورية بدأت بالفعل مع ثورة مصرية عظيمة مكثها في التاريخ عند غزو نابليون لمراد هب الشعب المصري وكان قد جاء وهو يحمل معه ذخيرة من أن اراد أن يتحجب الى الشعب المصري وكان قد جاء وهو يحمل معه ذخيرة من الطماء الفرنسيين و ذخيرة من مبادئ الثورة الفرنسية ونزعها الحرة فمهد الى اثنين من الطماء بأن يضعوا الدستور المصري وسماه « دستورا » . ولف مجلس اسمه الديوان وكان هذا الديوان مؤلفا من الطماء المشايخ السنادات والشرقاوى والصاوى والبكرى والفيوى والعريشى وموسى المرسى ومهد عمر نقيب الاشراف ومحمد الأمير وضم اليهم نريتا من كبار تجار القاهرة وعددا من كبار اعيان الاقاليم وعهد اليهم أن يحكوا مصر . ولم تثبت أن استندت الثورة في مدينة القاهرة على الفرنسيين — على رأى الجبرتي — وقام الأزهر فميسا

بقسط وانمر ينكر لطلعه وطلابه باعتبارهم قواد ثورة وكثت ثورة القاهرة في عهد الفرنسيين ثورة لاندانيها ثورة أخرى : اذ كثت ثورة شعبية لا تقووم وانها تحارب جيشا غريبا هو جيش نابليون الذي غزا لوريا وداس عروشها تحت اقدامه . وامتد لهيب الثورة بعنذ من الاسكندرية الى اسوان لأن الحملة الفرنسية كثت ثلاثي المقاومة من كل قرية كثت هذه المقاومة حربا بمعنى الشكل والواقع ، ولما تقرأوا حضراتكم تاريخ الحملة الفرنسية في مصر تجدوا في كل قرية من قرانا مقاومة وغدائين وإطالا على أسمى ما تكون المقاومة والبطولة والفدائية .. لقد كلن الشلب بهجم على المعسكر ويلقى بالسلاح الى زملائه وما في الموت شك ويرضيه ان يقتل قورا بعد ان سلم السلاح للمقاتلين

لما رأى نابليون تصميم الثورة على التخلص من جيشه عهد الى اثنين من علماء الرياضة أن يضعوا دستورا للبلاد . وتقول الوثائق المحفوظة عن حملة نابليون انه قرر ان يتألف الديوان من هيئة ممثلة تلم التمثيل لسكان مصر بحيث اذا خاطبته الحكومة الديوان تتحقق أنها تواجه فيه الرأي العام . وهذا من ١٥٠ سنة وظل هذا الديوان قائما الى ان جلا الفرنسيون .

عهد محمد علي :

نشأت في هذا التاريخ الثورة المصرية الحقيقية ولا نقول كما كثت كتب التاريخ عهد محمد علي لا . نقول الثورة المصرية حيث ذهب العلماء والزعماء وهم ممثلو الشعب المصري الى محمد علي رئيس فرقة الألبان وأغروه بأن يخطوا له الابرار اذًا حارب المماليك معهم وكان هو قائد الجنود الألبان له سلطة بهم وقوة في القتال ، وكان من ذكته واتقا على الحيد لا مع الأتراك ولا مع المصريين ولا مع المماليك . الى ان لجسا اليه زعماء الثورة المصرية سينمرونه على ظلم المماليك وضغط الأتراك وكثت فعلا ثورة بزعماء مصريين وبلردة مصر . ويصدق ان نجحت هذه الثورة برسادة محمد علي عينوه امرا على مصر . وهنا نذكر ما لا يعرفه الكثيرون أن محمد علي اتصل بلوريا .. اتصل بأهل الصناعة فيها والتعليم وكبار المفكرين وكان منهم الفيلسوف الإنجليزي pentam الذي كان مهتما كل الاهتمام بالحياة الدستورية عموما وبالتاريخ الدستوري وتبادل الاثنان الرسائل وكان الفيلسوف ينتام يلح على محمد علي لايجاد نظام دستوري لحكومته واقترح عليه ان يبعث اليه بأحد ابنائه لتعليمه القانون الدستوري وفعلا أرسل اليه سعيد باشا وكانت بذلك أول بعثة في تاريخ محمد علي بفرض تعلم الدستور والحياة الدستورية . هذه موضوعات لم ندرسها من قبل ولم تكن مرمها انها البعثون الذين نشروا للوثائق وجدوا خطابات متبادلة بين محمد علي وبين الفيلسوف ينتام . انا ساقرا لكم نص الرسالة التي كتبها محمد علي لان هذه الرسالة تكلم على ان الامر لم يكن مجرد ان محمد علي يريد ان ينشئ ديوانا وانما هي مسألة متصلة في روح الشعب المصري الذي ذاق أول دستور في عهد الحملة الفرنسية بعد ان آمن بدستور الاسلام وهو الشورى واعتنقوا مذهب الحكم الدستوري ، لانه قائم على الشورى وهي من اساس الحكم في الاسلام .

ان أول كتاب كتبه محمد علي لتأسيس الدستور كان يقول فيه :

ترجمة الامر (١) الصادر من الجانب الخديوي في ٥ ربيع الثاني سنة ١٢٤٠ هجرية (٢٧ نوفمبر سنة ١٨٢٤) الى البيك الكفخدا رئيس المجلس عن تأسيس المجلس وطريقة ادارة منقشاته وحسن معاملة اعضائه :

من الجانب الخديوي الى البيك الكفخدا (٢)

« لقد كان دينا اراء كل امر غيا يتملق بالمصالح المصرية وتتضي حكمة الحكومة بقتليهم وتسويته ان تجتنب عند البت فيه الانفراد برأينا والاكتفاء بحكما ، بل نحوله على المجلس وفقا لاصولنا المقررة واسلوبنا المعلوم ، كما قد جرت علفتنا ازاء كل شان من الشئون المرهونة تسويتها بقرار المجلس ، ان نعمل التسوية التي سوى بها على ما ابداه رجال المجلس من تضامن واتحاد . وما اظهره كل واحد منهم من سعي واجتهاد ، وإن نعتبرهما ويعتبرها معنا النظائر والحكام كافة جديرة بالقبول ، ليتاح لها ان توضع موضع التنفيذ والاجراء ، وما دام هذا دينا واسلوبنا فانه لواجب عليك محتوم الاداء ، وغرض مستلزم الوفاء والقضاء ، ان تسامى مقتضيات الحال ، فتنسج في المجلس على هذا الموال .

من في كل خطيرة وحيرة من المسائل التي تقضي اصول ببحثها في المجلس حريصا على ان تحلها برمتها على اعضاء المجلس ، مخوضا اليهم وخدمهم ان يصرفوا فيها حلا وعددا ، وفتقا ورتقا ، ومتوقيا ان تسوق فيها حرقا واحدا ، من الكلام تبيل ان يبلغ المجلس من بحثها الختام ، ومتوخيا كمال الدقة في التزام الاصلت لهم انكاذ لشوق المتكلمين منهم ، حتى اذا فرغ المجلس من تمحيصها ورأيت الحاجة ملحة الى التكلم فيها ، فليك ان تنسب الكلام الى نفسك ، بل انظر : غاي الاعضاء كان في ملاحظته مصيبا ، فاليه وجه خطبك ، قائلا : ان رايي انا الاخر لموافق لرايك ، وانني لاراك قد احصنت التدبير واجتمعت التقرير ، ثم تتول من قوله مكان مبها ، فاطلع عليه بالنيابة عنه حلة من البيان ، وما كان جملا فافوضه عن لسانه حتى تجلوه للبيان ، فللا يطرا على همته فتور ، ولا يتطرق الى تنسلطه وهن او تصور ، ولتوق كل امر حقه من تداول الرأي والملاحظة ، وتبلغ به غيبة المقبور من البحث والمناقشة ، وليحظ اعضاء المجلس في انشاء المناقشة وينصوا بيرية من الحرية والترخيص تضطرم الى ابداء آرائهم في غير مبالاة ، والى الادلاء بشرة تدبيراتهم بدون مبالاة ولا محياة ، ذلك لان اضطرارهم هذا يستوجب منهم الاهتمام بالمناقشة المحولة على عهدتهم ، فيمرون هذه المناقشة صميم عنايتهم ، كما يستجيز تسويتهم لكل امر من الامور الموكول اليهم تسويتها ، فيفتقون هذه التسوية بموجب ما تقضي اليه المناقشة ، حتى اذا قيس لاحدهم ان يجسد الفصل المشود اقبل الآخرون على امضائه ، فيكونون كلهم على اتحاد ، سواء في استنباط الحل ومعرفته او في صوغه ووضع ، وليس المراد سوى هذا الاتحاد الذي متى جعل دستورا للعمل صدر حكم المجلس موقفا للبرام ، وتحققت الغاية المرجوة من نظلنا واسلوبنا ، ووفق كل ذي جهد الى رؤية شرته ، وهي ثرة من شأنها

١١٩ وثيقة رقم ٦٠٦ صفحة ٦١ بتاريخ ١٨ محبة . وترجمت من اللغة التركية الى العربية بحسبه

تم المحفوظات التاريخية بالمرأى الكلية من الاصل المحفوظ حين وثقها v

(٢) هو محمد بك القزويني كفخدا جنبه والى بصر ، فوق الى راحة الله في ٢٢ رمضان سنة

ان تبعث في المجلس القوة وتسبغ على أعضائه العزة ، حتى يصيب رأيهم من الغرض السوءاء ، وتكون تدابيرهم محدودة في نظر العقلاء ، هذا وإلى جانب التزامك بحيلهم لكل هذه العملية الطيبة ينبغي عليكم كليا استئتم منهم استهترا بأمر المناقشة ان تتحجوا للسائق باب الكلام فتخلطوبهم في اتصاف بما يناسب المقام ، كان تقولوا لهم : ايها الاخوان ايها الزملاء ان هذا المجلس مفوض بكم بما عرض فيه من امر مناقشته بوكالة اليكم ، ويحث بحول على مهنتكم ، وأنا معلوم بان اقتصار على الحضور بينكم واضم ثلثي الى ثلثكم ، فإن انا تخلفت عنكم في ميدان القول ولزمت الصمت مراعاة لاختصاص الوظيفة ، فأتى في ذلك لمعذور ومبادلت هذه الصلحة مفوضا أبرها الى المجلس ، فأتى مجبر على الإجابة بكم ان أبدا مكرتكم وقولوا كلمتكم ، فان قدرتم مهمتكم ونطقت بما تؤدون به واجب البحث والمناقشة ، كتم ملين لدموعي ، مستعين لكيتي ، ناهضين بعملكم على وجه الاحسان والانتقال ، وان تعذرت دون ايفاء لوازم المجلس ولم تؤدوا للصحة حقها بما على إلا ان كتب الى صاحب المجلس ، غلبته الحقيقة وأتبته بالواقع ، فكونوا على هدى وبينة لكيلا ترموني يومئذ بالدعوى الباطلة ، حرضوهم واحدا واحدا بهذه الاقوال ، واقتنعم بوجوب الأخذ بهذا المثال ، فان تلقوا شرطكم هذا بالقبول وامرلوا نصحكم لسماح الرضى والالتفاف فيها ونعمت ، والا فليكتبوا اليها بفحوى الخلل لنجد الوسيلة التي بها يقبلون ويسمعون ، ولتحتفظ على ثمرات ما انتفنا من الرأفة الى هذا الأسلوب الذي بينا انه اعظم أسلحس لحكومتنا واهم دعابة لمصلحتنا وما أكثر ما بصرتك بهذا الواجب وتبتهك اليه ، فان يكن قولي لم يترك بالانفساء ولا لقي ما يستحقه من التنفيذ والإجراء ، فله قد أصبح لزاما عليك من الآن فصاعدا ان تضعه نصب عينيك وتشر لتحقينه عن سابقك وسامعك ، وان شيئا سيناها قاعدة وأصولا ولجئنا على اتباعه لجدير منك أيضا بالاتباع والامتثال ، ونلجنا محافزين ان تمنى هذه الأصول بمعارض الاهمال والتعطيل ، فجدد بك كذلك ان نحذر ، فلا تسما او تعرض نفسك للتدابة من اجلها .

درجة الامم الكريمة الصادر في ١٢ جيلادي الاول سنة ١٢٤٠ هـ (٣ يناير سنة ١٨٥٥ م) من المفوض له محمد علي باشا الى اعضاء المجلس بالمقضية بعرض اللائحة الاساسية على المجلس لمحصها واتخاذها مستورا للعلل بها .

خاتم (محمد علي)

الى حضرات رجالى قوى الحمية اصحاب العزة الاغوات والافندية بالورى بقاعة المجلس بالمقضية : (٧)

بما لته من الواجب جعل ما تقتضيه مهام التحكم من مسداوات المجلس المختص بنظر لبرونا ومصلحتنا ، خلفنا لقاعدة ملائمة وأصول مصلحة ، فان نحوى ارادتنا المطلقة بذلك قد امر بتحريرها وتقريرها في شبرا ، وهاهى بمعد

(١) صيغة هذا الظنوال الذى حيرة كتب خبير على لائحة المجلس بضم خاتم المخبر له محمد علي باشا يختلف من الصيغة المسجلة بالدفتر رقم ٢١ صية ، وثيقة رقم ٢٠٦ صفحة ٣٦ بالمحفوظات (التاريخية) ومضى (بن كليلج) الخبير الى رجال المجلس بالمقضية (ومضى الصبح .

ينبئها ترسل اليوم اليكم على حالتها المينة في هذه المذكرة : تعليمكم ان تقرأوها وانتم حاضرون باجمعكم في قاعة المجلس ، حيث تمعنون النظر في مضمونها وتدققون في درك معلولها ، فان تبين لكم سداد معناها ومغزاها تعليمكم ان تتفحصوها حستورا ، تتزيمون العمل بموجبها والسير بمقتضاها ، وان رايتم فيها نقصا فتحدوه وسدوه ، او زيادة فتحدوها واحذفوها ، وعلى كل حال ينبغى عليكم علة ان تهتموا بمرض النتيجة علينا واعلامنا بما يستقر الراى عليه .

في ١٣ جمادى الاولى سنة ١٢٤٠ .

ترجمة نص الرسالة (٢)

« بسم الله »

ولما كانت هذه الامة الناجية تد نشأت على ان تسير شئونها - صورة ومعنى - على مقتضى ماورد في معجز الذكر من قوله تعالى « وشاورهم في الامر » وكنت ملبورة بالرجوع الى اهل النظر تخطيهم وتداولهم الراى فيما اختصوا بطيه من الامور التى لا تنفأ تعرض لها وتطرا عليها - فان صاحب الدولة مولانا ولى التنمية المطبوع على الخير والهمة ، قد راى وقاية للنظام والتعبير الواجب اتخاذهما فيما للظروف والملايسف فيما يعنى لدولته من الامور المهمة ، ان يتمدد مجلس خاص يكون واجبه ابضاح جميع التفاصيل وتفهيما ، بحيث اذا حررت مضبطة مداولته للشئون والمواد الفنية اليه مع القرار الذى يتفق رايه عليه ، ثم عرضت هذه المضبطة على انتظار دولته ، كتبت المناقشة كتبتها قد دارت على سميع من ذاته الطيبة وبين حضرته السنينة . لذلك صدرت اراسته الحلقة بالمفاخر الشاملة للمكالم والمآثر بتمتاد هذا المجلس الخاص . وها هي ذى لائحته المتطلعة بالامول الواجبة رعايتها فيه :

هنالك ثلاثة موارد للمسائل التى تستوجب الحال مناقشتها في المجلس لاتصالها بالاعمال والمصالح :

فما المورد الاول ، فهو ان يسنح خاطر مولانا صاحب الدولة ولى النعم براى سعيد ذى صلة بمصلحة من المصالح المهمة ، فان صدر نطقه العللى بشأن هذه المصلحة ، على عبده الملبور ان يدون هذا النطق ويشمر به المجلس في صورة تقرير .

اتمنى الى ان الاساس اسلامى . عند محمد على وانجليزى لان الفيلسوف بنتام يرسم له طريق تحقيق الشورى . تاريخ محمد على بين يدي في كتاب وطيمسه الاستاذ محمد خليل صبحى ، كان مسكنا في مجلس النواب واثبت فيه الوثائق من التصور الحكمة كلها وفي يدي هنا الحضر الاجلى الذى كتبه الزعماء لمحمد على

(١) ترجمت هذه الوثيقة من اللغة التركية الى العربية بمعرفة قسم المخطوطات التاريخية بمسراى القلاية من الامل المخطوط حسن ونظمتها بالمضبطة رقم (٢) . مجلس ملكية - وثيقة رقم ١ والقبول حورتها الشمسية في هذا الجزء .

ونواب الأمة بأختلافهم كلها يطالبوه بأن تكون للمجلس رقابة على الميزانية كلها وعلى الديون وعلى الزراعة وعلى كل أعمال الحكومة .

كان هذا في أيام محمد علي . . واليوم يتناقشون في هل نضع دستوراً أو لا نضعه ؟ ويسمح بتكوين أحزاب أو لا تكون أحزاباً ، ويقولون نحن دولة جديدة ، دولة ثورية . . لا لسنا غناً ولا كينياً — نحن مصر من أيام محمد علي ونظائنا يحكمه دستور وعندنا نواب يعملون لرقابة حكومة مصر في ظل الحياة الدستورية والبرلمان قائم منذ أيام محمد علي وفي أيام سعيد ثم جاء اسماعيل بلشاً وفي عصر اسماعيل بلشاً كانت الحياة الدستورية على أكمل وجه . وسأضرب لكم مثلاً واحداً وسأقرأ لكم هذا المثل لأنه من أجل مله يمكن أن يقرأ أو يسمع .

إن أطول عليكم مائراً عليكم ملووع من اعتداء على نوبل بلشاً وكيف ضربه المتظاهرون في الطريق ولما جاء القنصل الإنجليزي يحلّيه عنه في الغربة ضربه المتظاهرون هو أيضاً .

سليدا بموقف رياض بلشاً عندما أرسله الخديوي اسماعيل إلى المجلس لكي يقول لهم « إبدى لكم كامل الشكر والثناء على ما أبديتوه من الهم والسماعى الخيرية الذى من اللزوم أن تكون جميعاً فيها كرجل واحد وإنا حصل بعض مخزوبات أوجبت التأخير » . . وقد رد عليه النواب قائلين « أن الميزانية لم تأتى بعد » . . فلم رسالته قائل : « ولكن لابد من الحصول على اقتبلها والمسائل التى أوضحت منها صار تلقيها بغاية الاعتبار أن شاء الله متى كتبت القلوب متجهة على حسن النية . فموقف نائب مجهول اسمه محمد أفندى راضى قال « لقطلب المجلس النظر فى مسائل مالية منذ ثلاثة شهور وما كتبت ترد الحكومة والمحفوظات التى تحررت منها الكلام ترامت وأرسلت للداخلية للنظر فيها بمجلس النظر ولداعى مقى تلك المدة وعدم ورود شيء ودخول وقت الصيف طلبنا اجازة لمدة شهرين لرؤية أشغالنا والأمر الصادر الآن ذكر فيه أن المجلس انتهت محته مع أنها ما انتهت . وحاصل الأمر لابد من عودة المجلس بعد المدة التى قررنا لأجل رؤية المسائل » . ثم قام عبد السلام بك المويلحى والد الكتاتين العظيمين محمود وإبراهيم المويلحى وقال « أن المجلس طلب عدم قطع أمرى أى شيء كان إلا بالاشترافية وأن بعض الأمضاء يقول إذا كان لا يحصل ذلك ربما يحصل من الأهلى الأمور لا يسمح وقوعها » . . المويلحى يهدد بالثورة « ويكون مجلس النظر تحت المسئولية » المويلحى يقول « مجلس النظر تحت المسئولية من ١٢٠ سنة » ونحن اليوم لاستطيع أن نمشك بقلايب وزير نسائه وإذا وقف نائب يقول أنا اتهم فلان الوزير بهاجمونه ويمزقونه كما حدث للدكتور محمود القلنى عندما هاجم وزير الإسكان عثمان أحمد عثمان ، ويطلمعوا عينيه ويقولو له « أخوك كان موظف » . . انها من ١٢٠ سنة كان النواب يقولون فويق مجلس النواب تحت المسئولية » .

ورد سعادة تانظر الداخلية رياض بلشاً قائل : « انه يابر من ولى النعم » فرد عليه عبد السلام المويلحى : نحن هنا بابر الشعب ولسنا بابر ولى التمولسن ينفض هذا المجلس إلا إذا لنى التتار » . فقال رياض بلشاً : « نحن امرنا بنفضه على كل حال » . فلم محمد أفندى عفيفى — نائب مجهول أيضاً — وقال :

« ايها الزملاء نحن هنا مختصمون في هذه الدار ولا نخرج من هنا حتى يلقى هذا القرار » . وقال المولى : « لم نخرج الا على امرة الراح » .

وامتصموا بدار النواب ثلاثة ايام بلبائهم واعيان القاهرة كلها يرسلون اليهم البطلين والاحفة والمخدرات والطعام والشراب والفطور والعسل الابيض . وكل هذا مكتوب في التاريخ . . ثلاثة ايام وهم مصبومون على ترارهم الذي ارسلوه بذكره الى اسماعيل باشا يؤكفون فيها ان ينزلوا عن مطلبهم الا اذا لقي هذا القرار .

وقد لقي هذا القرار بالفعل وعاد المجلس الى الاجتماع .

تصوروا ان العراقة . . العراقة الاصيلية في الحياه الدستورية وانتهى عهد اسماعيل والحياه البرلمانية على استواء طبيعى . وجاء عهد توفيق ولم يلبث ان حلت الكارثة بالاحتلال البريطانى . ولكن المطالبات مستمرة بالحياه البرلمانية . وهنا يقول عبد الرحمن الرافعى انه في اعقاب الاحتلال البريطانى وقبل مشرق القرن العشرين تالف سرا حزب برئاسة سليم بك الحجازى ، وكثت عقله سليم الحجازى من مؤسسى الحركة الوطنية ومن مؤسسين الحزب الوطنى وظهر عندها مصطفى كمال وحمل عبء المطالبة بالدستور . وكان قد ملت توفيق وجاء الخديوى عباس وكان شابا وكثت له املى ورغبات في ان يكون حاكما على بلادها تدرها ، ولكنه لم يكن الا امرا طامعا في سلطة واسعة المدى ، لا يحدها سلطان الشعب حتى حدث ان كان عاقدا من الصف بالاسكفيرة وانتظمت مدن الوجه البحرى في مظاهرة واحدة فكان كلما وقف القطار على محطة وترقب ان ينحى له الاميان في « التشرية » اذا بصوت يدوى هائلا « الدستور يا افندينا » « الدستور يا افندينا » حتى وصل القطار بمدينة طنطا . . كثت المظاهرة على اوسع نطاق يتقدمها المحلون الطلبة والعمال والاعيان وكان على راسهم المحامى الشلب مصطفى الشورى رحمه الله عليه وعبد العظيم سلام وقد اصبحا من بعد كبار المحلين وقبض عليهما ولكن افرج عنهما في نفس اليوم .

من الاسكفيرة الى ان دخل القصر الخديوى وموكبه يزف بهتاف واحد « الدستور يا افندينا .. الدستور يا افندينا .. » هل سمعت شخص مدعى العشرين علما الماضية قال لجمال عبد الناصر « الدستور يا افندينا » .. كان الذى يقول هذا الكلام ينيب وراء الشمس بعد ان يغيب عن اديمته ويغرب عن بشرته ...

« وهنا قال الاستاذ محمود عبد اللطيف : اتا قلت له »

ورد المحاضر قائلا : زميلنا الاستاذ محمود عبد اللطيف الذى يقول الان اتا قلت له .. قال بالفعل لاشك في هذا .. ولكن ماذا جرى لك يا اخى لانك قلت اعلم الدستور .. احكم بالمعدل ؟ وماذا جرى لى اتا وغرى الذين دافعوا عن المظلومين ؟ .. سجن من سجن ، وعذب من عذب ، وقتل من قتل .. لا .. لا لا اريد القول الهلمسى . . وانما احب ان يقول الشعب كله كما قال للخديوى عباس . . كنت اريد ان يستيقظ الشعب ويثور ويضحى بمائة ومائتين كما حدث ..

أرجو ان تقارنوا ما كان يحدث من قبل سنة ١٨٧٤ ، ١٩٠١ ، ١٩٠٨ ، ١٩١٩ ، ١٩٢٤ ، ١٩٢٥ من المطالبة بالحياة الدستورية واقتداء الدستور بالارواح الكريمة الغالية وبين الحث الذي جرى في قيام الاتحاد الاشتراكي او عدم تقبله وشرعية تشكيل الأحزاب او عدم جواز تشكيلها وقيام المناهز وما جرى في رحلة حافظ بدوى لاستفتاء الشعب حتى فوجئنا في يوم من الأيام السوداء بالصحف جميعا تصدر بمناشيت « مؤتمر سوهاج برئاسة بدوى يقرر عدم قيام الأحزاب وبقاء الاتحاد الاشتراكي » وهنا قررت مصر مصرها بأن حافظ بدوى ومؤتمره في سوهاج داس الدستور والأحزاب .. وهكذا يكون الهوان في حياة الأم ..

ولابد ان يبين بوضوح انه من أول يوم بعد ٢٣ يولييه سنة ١٩٥٢ ورجال الانقلاب العسكري كانوا يبيتين النية على إلغاء الحياة الدستورية وقد تم ذلك .. فأنقذت الحياة الدستورية من سنة ١٩٥٢ الى سنة ١٩٧٢ بقرار من مجلس الثورة المزعوم وكان ينشر بين وقت وآخر شيء اسمه دستور مؤقت .. وهذا « شيء » لم يسمح به في التاريخ ؟ .. كلمة دستور مؤقت هذه لوحدها جريمة لأنه في حياة الأم دستور دائم يحكم .. أما كلمة « مؤقت » وصفا للدستور فهي تبيء عن الزوال في أي وقت من الأوقات لا للدوام والاستقرار .. ولقد زال دستور سنة ١٩٥٦ المؤقت وزال دستور سنة ١٩٦٤ المؤقت وظلت الحياة البرلمانية في مصر عبارة عن تمثيل .. وتشخيص كالمسرحيات حتى بلغ الهوان انه اذا عارض عضو يفصل ن مجلس الأمة .. ولقد فصل في سنة ١٩٥٨ أعضاء وفي سنة ١٩٦٤ وفي سنة ١٩٧١ غلطنا نبيه ونقرع الأذان التي أصمها حب السلطان .. انه اذا لم يكن الدستور متكاملًا وثابتًا معنا تقوم حياة ديمقراطية .. أي حكم مطلق .. ولا سبيل ابدأ لاجتماع الاثنين حكم مطلق ودستور .. انما غنمنا نقول حياة دستورية فمعناها ان المواطن — كل مواطن — يعرف حقه ورئيس الجمهورية يوثق انه موظف في الحكومة المصرية بنص الدستور وانه ليس فوق السلطة ومحبي ومبيني .. يظل يكرر بلغة « الاثنا » .. انا قلت .. انا علنت .. انا اعلنت الحرية .. انا اثرت .. لا .. مجلس الشورى هو الذي يقرر .. والأمة هي التي تقرر .. وليس مقبولا ان يأمر رئيس الجمهورية بقيام حروب دامية وهو يقول « انا قررت اعلان الحرب » .. ظل هذا هو الحال الى ان صدر دستور سنة ١٩٧٢ وهو أول دستور دائم ولكنه للأسف ملئ بالعيوب ..

وهذه العيوب هي الآتية : أولا : من أهم ما يمكن ان يحميه ما قلته ولازال مصعبا عليه وسنظل نلحيت حيا ادعو هذه الدعوة وهي انه لا دستور الا اذا صدر من جمعية تأسيسية انتخبها الشعب .. انا لا أتبله ولا يقبله أي وطني .. ولو كان قد جاء ملك من السماء وقال لنا اخذوا هذا دستور نقول له لا .. نريد مستورا من الجمعية التأسيسية ..

الدستور الحالي .. منحة من الحاكم :

نعم .. يقول بذلك السيد رئيس الجمهورية ، اذ قال بالفعل في إحدى خطبه « لقد وضعت الدستور في ليلة واحدة انا وجمال الصليبي .. » .

أي انه يقرر انه منح الشعب المصري مستورا وضعه بنفسه هو ومن شاء من حواشييه ..

اذن فهذا الدستور فاض من كرم الحاكم وهو في دمت الحكم وفوق مرشده . .
ولم يتبع من رغبات الشعب في جمعية تأسيسية . .

هذا الدستور يعبر عنه بأنه منحة من الحاكم . .

ولقد قلت في هذا رايًا نشرته من نيف وأربعين عامًا في كتاب « جهاد الأمم
في سبيل الدستور .. وهلكم بيلقه .. » .

يقول الأستاذان (دكتور ويت أبراهيم ومصطفى الصالح بك في كتابهما
مبادئ القانون الدستوري المصري والمقرن) ..

« صدر الدستور المصري في ١٩ أبريل سنة ١٩٢٣ بشكل منحة من الملك
ومقررا بالمادة ٢٣ أن جميع السلطات مصدرها الأمة .. وهذا تنازل من الملك
عن حقوق السيادة التي كانت له » .

وانني بكل شجاعة وكل قوة انكر هذا القول انكارًا تامًا . فليد أوزنا قبل هذا
الكلام ملاحظتين عن نشوء الدستور بطريق المنحة . وفكرنا ان المجهود ان الدستور
لا يصدر بشكل منحة الا من ملك او امبراطور مستبد ظالم . . ملك في يده كل سلطة
وغرق في شهوات الاستبداد الى شعب ليس له تاريخ دستوري معين .

واظن انه من البدهاة ان يقتنع جلالة ملك مصر انه ليس كذلك ولا الشعب
المصري ايضا كذلك . فالمعروف ان جلالته لا ينكر انه يميل الى الديمقراطية .
والمعروف ان الشعب المصري له تاريخ دستوري لا يقل قسما عن كثير من البلاد الأوروبية
المتدنية العظيمة .

فالواقع — كما سنبرهن بعد — أن الدستور المصري هو حق من حقوق
الشعب ناله بعد جهاد طويل كنتاج لاعتراف الدولة المحتلة باستقلال البلاد ..

وسنرى من تاريخ الدستور المصري الوارد في أصل هذا الكتاب انه كان
لمصر برلمانا من عهد محمد علي واسماعيل وأن هذا البرلمان كان قائما على دستور .
وهذا الدستور ناله الشعب بعد جهاد وكفاح ومطالبة .

وسنرى ان أشكالا برلمانية قد تعاقبت على مصر ، فمن مجلس شورى النواب
(١٨٦٦) الى مجلس النواب (١٨٨٢) الى مجلس شورى القوانين (١٨٨٣)
الى الجمعية العمومية الى الجمعية التشريعية (١٩١٣) الى ان جاءت الحرب
وأوقفت الجمعية التشريعية جلساتها .

وسنرى ايضا انه منذ بدا الاحتلال ورجال الحزب الوطني كرماء للأمة عندئذ
ينادون بطلب الدستور ويكفحون في سبيل ذلك .

على انه قد كان لنا في عهد كهلنا الدستوري ظريف خالص هو احتلال الجنود
البريطانية بلاننا . ذلك الاحتلال التبعضي غير المشروع .

ولذلك فقد كان جهادنا دائما موجها في سبيل الاستقلال وان كنا دائما لم نملئ
عن المطالبة بالدستور .

فلما وضعت الحرب أوزارها ونادى منادى حق الأمم في تقرير مصيرها وشعرنا بأوان الوقت الذي نطالب فيه بتنفيذ الوعود التي قطعتها إنجلترا وأبت علينا تحقيقها قمنا قومتنا العظيمة المباركة التي وجهت لنا انتظار العالم وتلفت من هزتها الدهر تطلب بالاستقلال والدستور .

وكننت أول خطوة في سبيل ذلك انعقاد الجمعية التشريعية — وفي ذلك ما يشعر باتصال الحياة الدستورية في مصر اتصالا لا يدع مجالا لكم المنع والمطاء !

وقامت البلاد ثائرة تطلب بحقوقها وعلى رأسها الوفد المصري الذي اذاع في ١٠ يناير سنة ١٩١٩ مذكرة جاء فيها :

(نتظر مصر ان تكون حكومتها دستورية وتتحتّم طريقة الحكم هذه لموقف البلاد الخاص) .

وفي نفس هذا التاريخ اذاع الوفد المصري مذكرة أخرى على الألقب ودور السفارات الأجنبية جاء فيها :

(نبني ان نستقل بشؤون بلادنا في شكل حكومة دستورية حتى نصلح من حالنا الاجتماعية بالمفسده عادة حكم الأجنبي عمدا) .

كما أن مذكرة مستر برويت نفسه أشار فيها بليجاد نوع من الحكومة الدستورية . حقيقة أنه كان نوعا سخيفا ولكنه على أي حال اعتراف بالبدأ .

وقد توسع في طلب الحكومة الدستورية المخفور له حسين باشا رشدي في مذكرته .

وفي ١٢ يناير من نفس العام خطب المخفور له الزعيم الخالد سعد زغلول باشا رئيس الوفد المصري بمجاه في خطبته :

(أولا) تريد مصر ان تكون حكومتها دستورية :

وكتب رئيس الوفد أيضا الى دولة عدلى يكن باشا خطبا بعد انتهاء النفي يقول له فيه :

(تمسك براينا في موضوع عودتنا الى مصر ونظرا لاننا لم ن فكر مطلقا في ذهابنا الى لندن فالتنا نفحص المسألة متى تقدم لنا اقتراح وبما ان المفهوم من عبارة "Self Gover Constitution" ان الحكومة البريطانية لا تتعاقد الا مع

حكومة دستورية فقد صار اذن من اللازم مبدئيا تحضير دستور بتأليف وزارة ثقة يكون في برنلجها تحضير هذا الدستور ثم المفاوضات للوصول الى مشروع ..) .

وجاء في مذكرة لورد ملتر في ١٦ يولييه :

(١٥) تتعهد بريطانيا بضمن سلامة مصر واستقلالها كدولة ملكية دستورية ذات أنظمة نيابية) .

وظلت الثورة قائمة ونحن نطالب باستقلالنا وبمستورنا حتى تعبت من مراسنا إنجلترا للدولة صاحبة الاحتلال الغير مشروع وراحت أن تصفى الوقف بينها وبيننا بمفاوضة عدلى باشا في سنة ١٩٢١ التي انتهت بالفشل . وقد أرسل الفيلا مرشال.

نيكولت اللبني الى المركز كرزون اوفكلسطن في ٢١ ديسمبر سنة ١٩٢١ يقول
(لا يسمنى الا ان اطلب اليكم والى حكومة جلالة الملك ان تصدقوني اذا قلت انه
ليس ثم مصرى — كلنا ما كلفت آراؤه الشخصية — يستطيع ان يوقع اى معاهدة
لا تتفق في رايه مع الاستقلال التام . ولذلك غامه من الضروري المدول نهائيا عن
الفكرة القاطلة بأن المسألة المصرية يمكن تسويتها بواسطة معاهدة .

ومن اجل هذا يجب ان تطرح حكومة جلالة الملك في الحصول على المزايا
المستفادة من معاهدة في مقابل منح قد تعرضها على المصريين . ان العلاقة بين
بريطانيا العظمى ومصر اليوم شبيهة بما كان بين تركيا ومصر قبل نشوب الحرب
ولما كلفت تركيا تمنح مصر شيئا في الماضي كثت الطريقة التي جرت عليها من
جانب واحد . ممثلا منح خديو مصر حقوقا معينة بواسطة سلسلة من الفرمات
بين عامى ١٨٤٠ و ١٨٩٢ وكلفت اهم هذه المنح في عام ١٨٧٢ حينما منحت حقوق
معينة فيما يخص بالملاتكت الخارجية . وقد صر عمل بريطانيا العظمى لسحبها
من مصر ما نزلت عنه تركيا معقوتا اليوم اكثر من اى شيء سواء (ثم اقترح تنفيذ
مشروع كيرزون كصريح من جانب واحد .

وفي ١٢ يناير سنة ١٩٢٢ ارسل اللورد اللبني الى جلالة الملك كتابا معمرا
للبنكرا الابضاحية التي تنتمت الى جلالة الملك في ٢ ديسمبر سنة ١٩٢١ وفي البند
الثالث يقول تأكيدا لما في الفكرة :

(٢) ان بريطانيا العظمى صالحة الرغبة في ان ترى مصر متحدة بما تتمتع
به دولة ذات سيادة من مميزات قومية ومركز دولي) .
وفي البند ١١ يقول :

(اما من حيث الادارة الداخلية لمصر فان حكومة جلالة الملك (بريطانيا) تنظر
بارتياح الى انشاء برلمان له الحق في الهيئة على سياسة حكومة مسؤولة
دستورية وعلى ادارتها) .

ارسل اللورد اللبني ايضا الى وزارة الخارجية في ٢٨ يناير سنة ١٩٢٢ يقول:
(ان حكومة جلالة الملك في حين انها لا تنوى مطلقا ان تسلم تحت ضغط
الاضطراب والعنف بما هي على استعداد لمنحة براعاة لائه حق في ذاته فثباتها قد
جاهرت بانها مستعدة لان تطلب الى البرلمان البريطانى رفع الحماية المظنة على
مصر في سنة ١٩١٤ والاعتراف بمصر دولة ذات سيادة والموافقة على ايجساد
برلمان مصرى) .

وجاء في البند ٦ من تصريح ٢٨ فبراير الذى اعترفت فيه انجلترا
 باستقلال مصر .

هذا هو كل مرمى الضمات البريطانية ولم تصدر هذه الضمات عن رغبة
في الحلولة بين مصر وبين التمتع بحقوقها . الكلبة في حكومة شعبية .

فمن كل هذا ترى ان بريطانيا بعد جهلنا العنيف وبعد اتقاعها بأن معاهدة
ان تتم الا اذا كلفت تتضمن استقلالنا التام ارادت ان تحسن مركزها بالنسبة لنا امام
العالم بمرض هذا التصريح ذى الجانب الواحد وبه تعترف لنا بحقنا في الاستقلال
وفي الحياة الدستورية لو حقنا في استرجاع دستورنا على الاصح .

وعلى أساس هذا التصريح تم النظام الدستوري المصري بعد إعلان الاستقلال الذي وإن يكن استقلالا سوريا ولا يحق شيئا من لبني البلاد إلا أنه صدر بشكل اعتراف رسمي .

ولما كفت البلاد في هذا الوقت في ثوران وهياج مما يستحيل بحسه نهية انتخاب جمعية وطنية فإن لجنة لتحضير الدستور الفت وجهزت مواده وصدر بعد ذلك كما صدر دستور لأمريكا بعد نيلها الاستقلال .

حقيقة أن جمعية وطنية لم تجهز مواده ولكن ليفهم من ذلك أنه ليس حقا للأمة نقله بينهما وأرواحها ؟ كلا .. فقد برهنا على أن اتطلنا اعترفت به كحق كان لنا ثم قضت عليه الظروف ثم رجعا فنلناه بالجهاد الدامي .

وإن تكوين لجنة الدستور هو أشبه بتكوين جمعية وطنية من غير طريق الانتخاب لأن هذه للجنة كفت من كثيرين من خبرة المصريين ومن كثيرين ممن اشتركوا في حركة الجهاد الوطني .

وعلى العموم فإن استرجاع حق من الحقوق لا يستلزم عملا شكليا كذلك لمادام الموضوع مسلم به وهو أن الدستور معترف بأنه حق من حقوق الأمة التي ظلت عهدا طويلا تنادي بالمطالبة به وتبذل الأرواح والدماء في سبيل نواله .

ولقد كان أول ما عمله برلمان مصر أن نظر في القوانين التي صدرت أثناء تعطيل الجمعية التشريعية . وفي هذا برهان على أن الحياة الدستورية في مصر كفت بتسلسلة الحلقات وإنما لم تكن مقطوعة في يوم ما .

بعد أن ذكرنا هذا القول في هذا الكتاب عدل الأستاذان الكبيران في الطبعت التالية عن هذا القول وجرى على هذه السنة المؤلفون الدستوريون إلى وقتنا هذا .

وننتهي إلى القول بأن هذا أكبر عيب من العيوب الشديدة جدا التي شاعت في دستور سنة ١٩٧٢

ثانيا : وثلى عيوب هذا الدستور أنه ملأه بمبشرات تمبر من حاضر قد يتغير وقد تغير بالفعل .. كقول بأن مصر دولة اشتراكية وسبل الاقتصاد الاشتراكي توى الشعب العاملة . . هذا بينما الدستور يوضع دائما لكل زمان وهو عبارة عن مجموعة قواعد عامة فلا يقال فيه بأن الطلاق يكون على يد القاضي أو مثلا التجارة عبارة عن استيراد وتصدير .. لا .. الدستور قواعد عامة تحدد السلطات وانفصالها عن بعضها البعض وحقوق الشعب والتزامات الحكم . هذا هو الدستور . أما أن يثبت تنظيمات كالالاتحاد الاشتراكي ويفرضها على الشعب وتكون النتيجة أنه إذا تحول مزاج الحكم إلى غير الاتحاد الاشتراكي ينجأه الشعب كما فاجئة السيد رئيس الجمهورية بقوله : « لقد سمحت بتقييم المتأخر » مثله له .. أنها لم ترد في الدستور .. نعم .. لقد بحثنا طويلا في دستور سنة ١٩٧٢ ولم نجد كلمة متأخر . ولذلك ثلر الجدل هل يمسجل الدستور .. ؟ حتى إذا ما تحول مزاج السيد رئيس الجمهورية من المتأخر إلى الأحزاب فلما الأمة بقوله لقد سمحت بتلقب المتأخر إلى أحزاب .. وثلر الجدل الفهم الدستوري .. هل نشأه الأحزاب بتلقب أو بتعديل قانون حظر تقيم الأحزاب .. لم نعدل الدستور .. ؟ ولما أصبحت المتأخر ثم الأحزاب مشكلة بذكريتهم من الحكم .. وهن الدستور ..

ومن العجيب ان تشكل الأحزاب ويعين رؤسائها من ضباط ثلاثة !! ويعين زعيم المعارضة .. يعينهم رئيس الدولة .. السيد مصطفى كحل مراد زعيم المعارضة الذي يقف ويصرخ كزعيم معارضة ويقرر بأن معارضته (تحضر) و (تهبش) وينزل بنا الى الملكة الحيوانية . هذا الزعيم حين يرسوم !! وهو في الوقت نفسه موظف تابع لوزير التجارة !!

عبث آخر في الدستور :

هو النص على اختيار رئيس الجمهورية بالامستفتاء ! .. رئيس يريد ان يبقى في الحكم كما يريد .. ويستفك ان ينزل الى الشارع لكي ينقله منافسون ويحفظه الناصيون في اختياره واختيار خصمه .. ولقد طلب الكثيرون بان يكون اختيار السيد/رئيس الجمهورية بالانتخاب ولم يكن هناك من هو مؤهل لان يرشح نفسه ضده ، ومع ذلك لم يستمع الرئيس للنصح ورضى ان يختره جماعة النواب الذين انتهت مدة نيابتهم فهم في اصعب حالاتهم واقل سلطاتهم الدستورية وهم يؤملون ان يعاد انتخابهم على يد الرئيس الجديد .

واحد مثلاً زى رئيس محكمة النقض او رئيس المحكمة الدستورية العليا او نقيب المحامين وهو رجل فاضل كما تعلمون .. لو رشح نفسه اى رجل فاضل من هؤلاء ضد اتور السادات في الانتخابات المشيئة لم يكن يقال قدرا من الاصوات المحترمة لان اتو السادات كان الى هذا الوقت لو اجرى انتخابات وقال لا اقبل ان اعين عن طريق الاستفتاء كان سينتخب مكرهاً مبجلاً . اما الاستفتاء بنعم او لا هذه لا يمكن ان تأتي برئيس جمهورية ابداً .. ويجب ان يزال هذا العيب من الدستور .. يجب ان ينص على حرية اختيار الناخب وحرية الفلخب الحرية العقلية التي توصل المرشح الى نقيب ، والنائب يساهم في تشكيل الحكومة ، والحكومة تسيّر البلد كلها ولقد كنا في الزمان الماضي نمر على اخواننا الفلاحين في الصيد نقول لكل نلخب «صوتك هو الذى سيسنع رئيس الوزراء .. » ويقول « كيف يا بوى ؟ » نقول له انت تتخبنى وبعد ذلك نكون انا وزملائي اقلية في البرلمان وبعد ذلك نحن الذين نختار رئيس الوزراء والوزراء .. انن فصوتك هو الذى سيسنع رئيس الوزراء . لكن اذا ابرهنا بالامر ان ينتخب اثنين لا واحد فان حرية الناخب تكون ضاعت . فقد يكون اختياره محددًا بواحد فقط لما التفتى فقد لا يعرته او لا يجد فيه الكلية فاذا اهل انتخبله بطل صوته واذا انتخبه لم يكن حراً في الاختيار .. فهل هذه حياة دستورية ديمقراطية أم هي اوابر وضغط وتسلط على الإرادة الحرة ؟

وبمناسبة العمال والفلاحين .. اليس الأجدى والأجدر ان يملك كل فريق حزباً .. العمال يكون هم حزب والفلاحون يكون لهم حزب ويتقدم كل حزب المعركة الانتخابية وحذا أحدهما يوما سيفوز ولو بعد اجيال بالاغلبية كما حدث في انجلترا .. ولكن الواقع ان السلطات صالحة التنظيم لا تريد حزباً من هؤلاء او هؤلاء ولكهم يرفعون المجموعة انى يحضرونها الى مجلس الشعب من الفيت او من المصنع .. صراف او كاتب في مخبز لكي تضمن الحكومة اقلية المجلس .. اما حزب الفلاحين او حزب العمال فهما غولان يكلان الحكم المستبد يوما حتماً .. ولم يعد في يومين الأيام الفلاحون والعمال من يدافع عنهم في المجالس النيابية فان اقلية النواب كانت دائماً من ابناء العمال والفلاحين من المتكئين وكان صوت هؤلاء يدوى

و الدفاع عن الشعب الممثل في الفلاحين والعمال أما نواب العمال والفلاحين منذ
انشاء النظام فلم نسمع لهم صوتا ابدا .. الا التصفيق ..

واخيرا تقرير ان النسي على انتخاب واحد من العمال والفلاحين في كل دائرة
هو تعطيل لحرية الانتخاب وهذا التعطيل يبطل للدستور .

عيب آخر :

مسألة خطيرة جدا . فان بعض الناس الذي يحبون السيد انور السادات بلعومها
انما لنا ان نسل .. وبعد انور السادات .. بعد عمر طويل .. ماذا يكون ؟ هل
الدستور يوضع او القوانين نفسها توضع على مقاس اشخاص معينين ؟ لا .. انما
توضع للزمن وتشرع للزمن .. يقول الدستور الحالي ان اعضاء مجلس الشعب هم
الذين يرشحون رئيس الجمهورية ويكون ذلك في آخر المدة حيث يصبح هناك شك
في تمثيل النواب للشعب بعد فترة خمس سنوات بطلان ان كثيرين من اعضاء المجلس
السابق قد سقطوا في الانتخاب .. فهل اختيار هؤلاء للمرشح لرئاسة الجمهورية
دون غيره يمكن ان يكون ممثلا بالفعل لارادة الشعب ؟ لا .. كان يمكن مع المضي
ان يقال انه تجرى انتخابات مجلس الشعب اولا ثم يختار النواب الجسد في اول
اجتماع المرشحين لرئاسة الجمهورية .. ويجب ان لا يتلوا عن اثنين ويكن الاختيار
باطلا اذا اقتصر على مرشح واحد .

هذا من اخطر ما يهدد حياة مصر الدستورية .

ان يسقطوا وزيرا ، ووزراء يظهر بعد ما يتركوا الوزارة انهم كانوا مشركين
في صفقات تجارية عقدت للحكومة او لاصحابها ويتهمهم نواب من مجلس الشعب
باتهم اخذوا في نيتهم كذا مليون جنيه من مشروع كذا .. ويتضح بالفعل ان هؤلاء
الوزراء اكدوا مشركين في مكابح استيراد وتصدير وان بعضهم وكيل لشركات اجنبية
كلفت تتعامل مع الحكومة . وكل هذا الفساد ناتج من ان الراى العام الممثل في
اعضاء مجلس الشعب ليس مكونا التكوين الدستوري السليم ولو كون تكوينا سليما
لاستطاع عدد ما من ان يزيلوا هذا الفساد .

وهذا قول لورده مستمد من تجرى في المجالس النيابية التي اشركت فيها
زمنًا طويلا .. لقد كان المنفور لها محمود غنم وعبد الحميد عبدالحق رحبة الله
عليهما يمثلان المعارضة في مجلس نواب يكمله وكذا يهددان الحكومة في كياهما
زوالا او بقاء . وكان يمثل المعارضة في مجلس النواب نائب واحد هو المهندس حنفى
الشريف وكثفت معارضته — وهو مهندس — بحسب لها كل حساب .. كان ينفذ
ويدافع ويقوم حكومة قومية ومجلس نواب مؤلف من حزيين . ذلك لان الانسان
القوى الايمان يستطيع ان يتعرض للعاصير والعواصف ولا يهزم منها الا ان يهزمها
بإذن الله .

وهنا اكرر القول مرة اخرى ...

عن الظهيرة الدستورية :

فلنزل زيادة مما قلت ان الاسوة هي خير المشاغل لانشاء لطريق الشعوب ،
وليس اقوى من الاسوة في بلاد يصارع الحق فيها الباطل والخير في حركة مع الشر .

فإذا كفت الطهارة فنفى من رأس الدولة الى من تحته جسر من النور كل الذى فى الأجساد النجسة والغذى من الحيوان النجسة ، والغنى من الأيدي المظلمة وقد يكون حل هؤلاء الرؤساء خفيا على الشعب ولكن الذى لا يخفى من الطهارة أو النجاسة هو ما يفهم من نواب الشعب أو يتراعى عليهم .

فإذا كان نواب الشعب كما يراهم الشعب يجيبون بين علمهم العلم كنواب من الشعب فى مراقبة الحكومة ومساواة الوزراء بمساواة قد تنهى احتيالا الى مستوطم الوزارة أو انفالة الوزراء وبين وظائف فى الحكومة أو فى المؤسسات والشركات التابعة للقطاع العلم .. كل من مظهر النواب أمام أفراد الشعب أنها هو تمثيل كيميائيات المسارح . إذ كيف يسأل الموظف تحت رئاسة الوزير هذا الوزير؟ وهل يمكن أن يؤذيه فى لقمة عيشه أن كان جادا ؟ أو يمنع ترفيته ، أو يؤخر علاوته ؟ !

وأما أنها لمزلة هنا ..

إن أهم مظهر لصلابة أى دستور هو تمام استقلال السلطات الثلاث — السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية ، فإذا جمع جلع بين سلطتين أو ثلاث فقد وهى الدستور وتضعفت أركانه ، وتخللت قوائمه .. فإذا وقعت هذه الواقعة اختلت الحياة الدستورية وأصبحت البلاد تملأ من حكم مطلق يفعل الحاكم فيه ما يريد .

لذلك فإن الدستور الذى يبيع هذا الخلط بين السلطات ليس دستورا ؛ إنه فى ظل الدستور القائم برأس رئيس الجمهورية مجلس الهيئات القضائية وبذلك تخطت السلطة التنفيذية بالسلطة القضائية .. فلا دستور ..

والهمل : الجمهورية النيلية

الحل لذلك واحد هو أن تكون الجمهورية نيلية رئيس الجمهورية فيها يملك ولا يحكم كمالك فى زمن الملكية وإنما يحكم عن طريق الوزراء المسئولين أمام مجلس النواب .

ولا يعتبر الدستور قائما إلا إذا وضعت جمعية تأسيسية ..

بهذين الحطين فقط يمكن أن يقوم دستور يفيده كل فرد بروحه .

منذ أربعين عاما :

ولقد ظلت على الصفحة التى تلى الخلاف من كتابى « جهاد الأمم فى مسيل الدستور » الذى نشر فى سنة ١٩٢٣ القول الآتى فذكره من بعد ، والذى نقله « سلم أرغن » عضو الكونجرس الأمريكى لمدة ٢١ سنة ورئيس لجنة التحقيق فى حادث ووترجيت فى العدد الصادر من « الاستكولوجيا بريتيكا » بمناسبة مرور مائتى عام على استقلال الولايات المتحدة الأمريكية ..

قالها أرغن فى صدر المقال الاستلهمى ..

وهى نفس الكلمات والمجرات .. وهى :

لو فرضنا فرضا جدلا — وأنا لا أتقبله — أن يضع فرد أو أفراد الدستور فمأهو لا يتزعزع إلا إذا آمن كل فرد من شعب هذا البلد أنه مسؤول وبالعاقبات عن الحفاظ عليه وتنتقيه بالروح والمسال . . .

ان لم يعد اليئا هذا اليقين . . فلسنا محكومين بدستور .

ما هو مستوى الدستور :

لو فرضنا فرضا جدلا — وأنا لا أتقبله — أن يضع فرد أو أفراد الدستور فمأهو المستوى المطلوب فيه ؟ المستوى هو مستوى القوانين في تشريعها ذلك أن القوانين توضع على مستوى مختبة مختبة ، مستوى عال ، مستوى البلاد التي استوت فيها التشريعات على نسق سلم وعال ، كذلك الدستور . . لما حضراتكم استمتمت الى تقرير لجنة الدستور في سنة ١٩٢٣ وجفتم انهم يؤككون انهم استحضروا ألهم جميع الدساتير في البلاد الراقية ووضعوا دستور سنة ١٩٢٣ على مستوى هذه الدساتير . لذلك جاء على المستوى الراقى . لكن هل هذا يمكن في بلد متعدين ان يتفرد اثنان في وضع دستور على مستوى ؟

ان الحاكمين طالما اخذوا من الدول الشرقية ما وضعوه في الميثان ويبيلان ٣٠ مارس . . . الخ مع ان روسيا لم تفق الحياة البرلمانية في حياتها . لانها خرجت من ظلم التيمسرة الى ظلم حكم الحزب الشيوعى الذى قتل رئيسه مستكين ثمانية مليون روسى ! . وامع ان الحزب الشيوعى لا يملك الاغلبية من عدد الشعب الروسى ولكنه يحكم بالثار والحديد .

فى عام ١٩٣٦ احتفلت الولايات المتحدة بهرور مائتى عام على استقلالها . واصدرت الموسوعة البريطانية كما قلنا عددها السنوى صدرته بمقال لمفسو الشيوخ الأمريكى سام ارغن وهو احد اساطين التاتون وقد قضى فى الكونجرس ٢١ سنة وكان رئيس لجنة التحقيق فى ووترجيت ولقد اخذنا حادثة ووترجيت من جانب هائل ولكها فى الواقع والحق مسألة من ادق المسائل التى يجب اننا جميعا نعيش فيها ونقرأها ونذكرها ونحفظها ونعتبر بها لان ووترجيت ليست فضيحة فى اى ناحية من النواحي ، لكنها فضيحة دستورية . . فضيحة مخالفة الدستور الأمريكى . فقد حدث ان بعض الموظفين تجسوسوا على الحزب المعارض لنيكسون بواسطة الالتقاط بالتسجيل ونشرت الصحف هذه الواقعة ومستها فضيحة ومن سوء حظ نيكسون انه اراد ان يحصى هؤلاء الموظفين . وهنا قلبت القليلة على نيكسون . . مع ان نيكسون فى هذا الوقت كان قد جعل العالم كله يخضع للولايات المتحدة وقد حل لها جميع مشاكلها . . . سحب الجيش من فييتنام بكرامة وعقد وفئا بينها وبين الصين واصلح بينها وبين روسيا وحل مشكلة الشرق الاوسط وقضى على كل خلاف فى دول حلف الاطلنطى واصلح ما بينها وبين الدول الاربعة وصنع لبلاده ما لم يصنعه رئيس اخر بحيث ان الأمريكان يعتبرونه من الناحية العلوية خير رئيس جمهورية منذ عشرات السنين لكهم قضاو عليه قضاء مبرما واخرجوه من منصبه وشقوا شملة ولهبسحوا له . . . اسعوا يلحمالين . . . لم يسمحو له بان يشتغل فى المحلابة ، وباع ارضه التى كان يملكها وكذلك منزله وهو الآن فى حلة يرثى لها ولولا ان الرئيس موردي اجرى عليه محالسا يعيش منه لكن اليوم يتسول . .

ذلك لانه مخالف الدستور ولقد كتب «ارن» اول مقالة في كتاب الموسعة البريطانية
المسماة عن الدستور الامريكى . يقول فيها لم تحقق امريكا في تاريخها كله لا
تكنولوجيا ولا الوصول الى القمر ولا الوصول الى المريخ ولا شيء ابدا ولا كسب
جميع الحروب بقدر ما نصبت بالحياة الدستورية . . . بالدستور الذى لم يستطيع ان
يمسه اى رئيس او جماعة او حزب .

هذه هي العظمة . . . ان هذا الرجل العظيم يفتخر بلان بلاده لم تكن امريكا
المسيطر على العالم وانما هي امريكا بلد الدستور الذى لايمس . ونحن لو
اخذنا من الاثرطة التى حرقت . . . والاثرطة التى لم تحرق والفضائح الموجودة
وكل واحد يقول هذا يهدد . . . فمثلا سلبى شرف يهدد وصلاح نمر يهدد
وشمسى بدران يهدد . . . كتننا فى مجتمع نقائص . . . مالكر الذين يهددون وما اوهر
الذين يهددون .

وهنا نتساءل هل كانت لنا حياة دستورية مصونة بهذا الشكل ؟ . . نعم
كما في ايام طويلة بهذا الشكل بدليل ماريوتة لحضراتكم من التضال الذى ثار ودار
بين سعد زغلول والملك فؤاد على حق تعيين اعضاء الشيوخ وتسمك فيها سعد
زغلول بحقه الدستوري والتنصر . . . وجميع الاحزاب كانت بهذا الشكل نمثلا في
عهد وزارة النقراشى باشا . . . وهذه حكيمة لم تنشر من قبل . . . طلب الملك فاروق
ان يحصل ثمن القطن الذى نتج من مزارعه الى الخارج وان يقبض الثمن
بالدولارات في الولايات المتحدة عرض الامر على الاخ رحمة الله عليه عبدالمجيد
باشا بدر وكان وزيرا للمالية وقد توفى هذا العام فلم ينشر له رثاء في صحيفة
من الصحف كما توفى نجيب باشا اسكندر وكتب عنها كلمة لم تنشرها صحيفة
الاخبار واننى اتول اليوم لاهل مصر ان نجيب اسكندر كان موظفا صغيرا طبيا
في الدرجة السادسة او السابعة في وزارة الصحة وكان من شبب سعد زغلول
وكان عضوا في نادي المدارس العليا . وجاء به سعد باشا وقال له اذهب وجس
نفس اخواننا الانتباط . . . مرقص حنا ، وبصا واصف ، واصف غالى هبل من
الممكن ان ينفسوا للوفد والحركة الوطنية فنحن على ابواب ثورة على المحتل ونضع
ايدينا معا متكفين متعاضدين حتى الموت . فلماخذ يتسرب نجيب اسكندر الى كسل
واحد من هؤلاء ويحضره في يده لسعد باشا وطبعا كان اعظم نجاح احزته ثورة
سنة ١٩١٩ هو جمع الشمل بين الانتباط والمسلمين وليس في ذلك شك . . هذه
هي الوحدة الوطنية صنعتها القلوب لا القانون . . انهم يجبرون التسلس على ان
يجبوا بقانون ويكرهوا بقانون ! ولما شعر الانتبط بهذا انحطوا بنجيب اسكندر
 والمعروف طبعا ان الانتبط كانوا مسيطرين على وزارة الصحة وكلفت وكالة وزارة
عندئذ وقالوا له « هل نسيت مصنعهم المسلمون بالانتباط واهمها قتل بطرس غالى
باشا ؟ » قال لهم ان مصر بلدنا مسلمين وانتباطا ونحن مصريين قبل كل شيء .
فلماخذوا يهددهم ثم يغروه الى ان عرضوا عليه والله . . . وهناك احياء يعرفون هذه
لواثمة مثل ابراهيم باشا عبد الهادي . . . عرضوا عليه ان يحينه ويكلا لوزارة
الصحة من الدرجة السادسة الى وكيل وزارة الصحة ولكنه ابى واستمسك
بالعروة الوثقى من دين الوطنية .

كانت هذه هي الروح الفدائية والروح الوطنية . . . وعبد المجيد بدر منذ ثورة
سنة ١٩١٩ وهو يخبط وكثما هو سعد زغلول . . . كان سعد باشا يقول اذا

انقضت عني وسمعت عبد المجيد بدر خيل لي اتنى اتنا لخطب .. كلن متينا في
لفته وفي الغاء وفي خلقه وفي دينه وفي وطنيته وقد تصده كبير الخاسة الملكية
يمرض عليه ان يبيع الملك قطنه في الخارج وينال ثمنه فرفض وتسال له لا نحن لا
نتأخر في تحويل ما يشاء هو ووالدته أو احد من الامراء .. اتنا ان نميزه عن
المصريين في بيع القطن لا .. وفي هذا الوقت كان ابراهيم باشا عبد الهادي رئيسا
للديوان الملكي فارسل له الملك رئيس الخاسة الملكية يمرض عليه ان يحدث
عبد المجيد بدر في ذلك الامر فقال له لا .. اتنا ان اكلم عبد المجيد بدر اتنا ليست
وخطفتي هنا لكي اكلم عبد المجيد باشا بدر في امر مخالف للقانون واتنا اذا كلمته
سأطلب منه ان يرفض . وتكلموا مع النقراشي . فقال النقراشي لا نستطيع ان
نكلمه . ورفض وزير المالية ان يحول للملك خارج مصر ثمن قطنه . بعد ذلك
طلب الملك من ابراهيم باشا عبد الهادي ان يكون تعيين عثمان المهدي رئيسا
للقوات المسلحة بأمر ملكي لا لقون عن طريق وزير الحربية فقال له لا الدستور
يقول ان الملك يحكم عن طريق وزرائه وقال له هل نرجع ثقية لمهد سعد باشا
زغلول والاك فؤاد .. لقد قتلنا في هذا الامر من زمن بعيد واستقر على ان الملك
يؤدي عمله عن طريق وزرائه .. يحكم عن طريق وزرائه .. وهذا نص صريح
في الدستور وحاول الملك معه ولكنه امر على حيلة الدستور . فعملا لم يحين .
وبعد ما بأمر جاء فقد القوات البريطانية في مصر وطلب الدخول في مفاوضات
يقصد مد مدة جلاء القوات البريطانية في مدن القناة . فاجابه ابراهيم عبد الهادي
بان هذه مسألة محددة بزمان ثابت ولا كلام فيها ولا مناقشة الا اذا
كانت الجيوش ستجلب قبل الموعد . فقبل الملك غلوق الذي كان قد ضاق ذرعا
بإبراهيم عبد الهادي وتمسكه بحقوقه الدستورية فارسل الملك من يطلب من
ابراهيم باشا عبد الهادي تقديم استقالته .. واستقال فعملا دون التفريط في حقوق
البلاد الدستورية او الوطنية ..

اتنى استشهد بهذه الوقع فغلخرا بؤلاء الزعماء الإبطال الذين كفقوا يؤمنون
بان الدستور ببسندهم وان الشعب ممثلا في نوابه يسندهم ... كفقوا يواجهون
هذه القوات المحتدية . كفقوا يواجهون الاتجليز ويواجهون الملك .

جنالية الحكم الانستورى :

لم يجنى على مصر الجنالية العظمى حتى حل بها الديار الى الحد الذي
يفقد الابل في ان تعود الى ما كلفت عليه .. الا الحكم المطلق السذى لا رتبة
للجلس النيابي فيه على الحكومة .. واتنى مستعد لتقديم تقارير البنك الاهلي من
السنوات من ١٩٥٧ الى ١٩٥٢ .. ولو اطلعتم حضراتكم عليها نروا كيف كلفت
بالية البلد .. المال السائر الدائر في البلد كان عاليا ومتوفرا وسعر الجنيه
المصرى في الذروة كما هو الان المسارك الاسملى النقد الاجنبى كان حجه عظيمها
والغطاء الذهب كان كفيلا بحفظ توازن قيمة النقد المصرى .. الشركات ناجحة
ومطرودة التقدم .. والبنوك كلفت خزائنها زاهرة بالودائع .. بنك مصر سنة ١٩٣٩
دعم ٣٠ مليون جنيه بعد سنة دفع ٣٠ مليون جنيه .. وفي سنة ٤٧ او سنة ٤٨
كلفت ودائمه ١٨٠ مليون جنيه .. شركات التأمين وشركات الاستراد والتصدير
كلها زاهرة وكلفت الصناعات متفنا من احسن ولجود ما يمكن ... صناعة الجلود

صناعة الزجاج والبلور ، الخزف والتمسج .. كل هذا خرب أو اضمحل أو تدمر بسبب محد هو انه لم تكن لا دستورية .

عندما نجد ان الرئيس اتور السادات يتحدث في مستهل الدورة ويقول « لقد وهبت لكم حرية هي ان تنشئوا بدل الحزاب احزابا » ... هذا عمل غير دستوري ... من الذى قال من علماء الدستور ان رئيس الجمهورية هو الذى ينشئ الاحزاب او لا ينشئ الاحزاب ... من الذى قال ان الاحزاب تنشأ بقوانين ؟ !

لا .. ان هذه التجربة توظيفية .. يعنى هي وتطلف بنشئة وليست احزابا تأسسة .. ان الاحزاب لاتقوم بهذه الطريقة وانما يدعوا نواب الفلاحين الى انشاء احزاب وكذلك يفعل العمال .. والساسة الذين كانوا أعضاء في احزاب وحلت احزابهم يرفع الحظر عنهم .. فلن شاعوا اعدوا احزابهم او حزبا واحدا يدافعون فيه عن اعمالهم السابقة .. اما يقول الرئيس انهم لا يمكن لاحد من الاحزاب السابقة ان تقوم او تتشكل لهم احزاب !! لسلذا ؟ هل هو الحكم المطلق ؟ ام هو خوف النظام من المعارضة .. الامور ان يتركوا لكي يشكلوا الحزب قد يضربهم الشعب .. او يؤيدهم .. انما طريقة المتح والمتح بطريق السلطة فهذه تصرفات غير دستورية .

انه لو كانت هناك رقابة دستورية وكان يقوم حكم نيابى ملكان لهذا كله ان يقع ويقع معه كل قائم وصالح في البلاد . المسال كله ... ميزانية الحكومة لا تصرف منها ملجم الا بلان رئيس الدولة !

كنا في الحياة البرلمانية لما يطلب اعتماد اضافى بـ ٥٠٠ جنيه ثلور ونصيح غيهم .. لاتقر الاعتمادات الاضالية .. انها كانت ابغض الحلال الى النواب وتعرض الحكومة للاضطراب بسبب الاعتمادات وعدم اعتمادها ... انما اليوم تصرف كل مالية البلاد بغير حساب ويلبر اتلس كثيرين .. عبد الحكيم عامر — شمس بدران — سلمى شرف — صلاح نصر .. لابد اليوم ان نضع القيود حتى على تصرفات البرلمان

يا سيادة اتور السادات .. انت اصدق من يشهد بينه وبين نفسه وريسه على العهد الملقى كله وانت تعلم ما وقع فيه .. ولقد كنا نرجو من الله ونرجو منك ان تكون انت الموصل الى شاطئ النجاة من حكم ديكتاتوري لعن الى حكم ديمقراطى يهدا فيه الشعب ويعرف انه يعيش آمنا مطمئنا .. لكن انت لا راضى تتركنا نبين مسأوء العهد الملقى لتلك تقول اتا مسئول والنفس جميعا يعرفون انك غير مسئول .. فقد كان الحكم ديكتاتورا وسلطا ... من يغضبه يغضى عليه ولم يعارضه احد الا انقلعه .. واتنى الان ويكل ما اتلقى الله من استمئنة في قوله الحق اقول اننا لاتزال نرجو منه ان يصنع لمصر معروفا بابلجاء حياة دستورية في جمهورية نيابية ولا ازال ارجو من السيد اتور السادات ان يحدرك ان هذا الدستور ليس دستورا وان هذه الحياة البرلمانية القائمة على تعطيل حرية التناخب ليست حياة برلمانية وان جميع النواب بين عملهم البرلماني وبين شغل الوظائف وهذه الصورة الشوهاء للاحزاب التي اصبحت موضع تندر جميع طبقات الشعب بما فيها الصحف والرسوم الكاريكاتيرية .. كل هذه مائعة حاجزة حاجزة على قيام حياة دستورية سليمة .

وانى أرجو ان يعيد النظر في هذا النظم ولن يحصل على اعادة الحياة الديمقراطية السليمة التى تمزغها الحريات ولن يتعد تلم الابتعاد عن مصالح هؤلاء الناس الموسوسين كالشيغلين والمتفقتين لأن هؤلاء يريسون ان يستشرى الفساد ويزداد وجه مصر تبحا وفتارة لكى يبقوا هم في مناصبهم ولاهم لا يستطيعون ان يتفلسوا في الجو التقي ولا يحبون في الحياة النظيفة .

الصفحة مكمية . يقولون الرقابة زالت ، والرقابة لم ترفع وانما وضعت في يد رئيس التحرير .. ورئيس التحرير معين من المجلس الاعلى للصحافة ، والمجلس الاعلى معين من رئيس الجمهورية .. فكيف لا يكون رقيبا عقيدا عقيدا وهو موظف لدى السلطان ؟ !

ان الكلمة في مصر ملك لرئيس الجمهورية سواء كتبت الكلمة في الصحف او في الكتب ، اذ ان جميع دور النشر ملك للاتحاد الاشتراكي . وهذا لا يمكن ان يجرى في بلد يحكمه دستور . واذا جرى فله سرعان ما يثور الشعب عليه ويرفضه ويغيره بلا هوادة ولا رحمة .

واننى اتقول واكرر القول ان مثلى ومن في سنى لا يرفعون الا ان يروا انهم بخير وفي حال وتبشر بمستقبل يسعد الاجيال الصاعدة والاجيال التى لا تزال اجنة في بطون ايمانهم او اجنة في بطون التاريخ ... نريد ان نزرع ليصمد ايماننا حرية كاملة وسعادة شاملة وكفاح من اجل الاسعاد ومن اجل تشمس ربح الحرية .. اننا الان في مصر كلما قلت لاحد ان ابني الموجود في امريكا بعدما انتهى من الحصول على الدكتوراه وعين استاذنا مساعدا في كلية الهندسة بالجامعة هناك يريد ان يرجع ، وانما احب ان يرجع لانه ابني الكبير واريد ان يجانبى ، يرد على مزعجا « ايك ان تجعله يعود » .. اولانا تفرقوا في استراليا وامريكا وكندا . ولم اترأ نيبا الا وجدت فيه لسان من جميع الاسر في استراليا وكندا والبلاد العربية . وليس ذلك طلبا للرزق ، ولكن للفساد والتلخر في الاداة الحكومية والوتلحة في القطاع العام وتعطيل الاحوال والارزاق في كل مجال النشاط الصناعى او التجارى او الادبى او العلمى ..

حقيقة صور محزنة ولكنها ايمان مصر .. ماذا نفعل في الام اذا اعطت واكرمت عليها وضربت فيها فشتلتها .. انتركها تتعطب لم نترهب لكى نعلها ونعينها على الابها حتى تشفى او تتفى وهى تبشم ... ومصر ايمان وحالها معنا هو حالنا مع الام الزؤام الكريمة .

لقد تصادف منذ ايام ان تصدت قسم عشرين ولم لكن زرت منذ سنوات طويلة فوجدت فيه التيمم والضرب والاعاقة .. ومنذ اربعين عاما رايت بعينى طالبا اسمه عبد السميع جاء به قسم عشرين مقبوضا عليه للمظاهرات وقد قال له ماور القسم وكان اسمه حسين زهدى رحمة الله عليه : « انت محتكم عدل ولا اخذهم يسلوك بالقلم » قال والله ما يفرينى احد بالقلم لافريك انت « فقال : « اشره يا ميسرى » .. بالميمبى شربه بالقلم وراح هو بمصالحه وضارب المامور بالقلم .. وقضى عليه وضرب فقالت لجنة الدفاع عن الحريات وكنت مكرتيرها وحضرنا معه في التنبيلة التى لفرجت عنه نمورا وحدثت له جلسة مستعجلة . ايام تانى اسمه توفيق بك درويش وهو والد تاسم ليهن الكتبة المعروف وتصادف

ان كان حسين زهدى سهرا لهذا القافى الكريم .. وثراننا .. طمنا في حسين زهدى ومعليلته للشعب حين لم تكن هناك اللاتعة المشهورة (الشرطة في خضمة الشعب) . وقضى القافى بتفريغ المتهم خمسة قروش ودفنها من جيبه !!

ومن يومها أصبحت صديق الاثنين زهدى ودرويش .. رحبها الله رحمة واسعة .

وهذه مقارنة بين عهدين .. عهد شجاعة وعهد خوف .. عهد دستور وعهد دكتاتورية .

واننى اتول للسيد: اتور السادات كلما كان الدستور ناقصا في تكوينه او معيبا في تطبيقه ماتت الخضر والشعب ايضا خضر .. اما خسارتك فهي انك تقترب خطوات نحو الحكم المطلق مهما تلت سيادة القانون .. فالقول لايجدى مع الفعل .. (يليها الذين آمنوا لم يقولوا ما لا تفعلون كبر مقتا عند الله ان تقولون ما لا تفعلون) . صدق الله العظيم .

الإصلاح من اسهل ما يمكن واتول من اسهل مايمكن لان هذا الشعب نفسه طيبون ويمكن ان تسوسهم بالحب والمعل والحرية وتعطى لهم لا الاسوة الحسنة . فيقتلوا لها كراما محصنين .

لو ان كل وزير كان نزيها علما لمهبط صفاته الى من يليه نزلوا الى الكفلس الذى يكس الشارح .. ويحاول كل عامل ان يعطى بلاده بقدر ما يستطيع حتى لو تصور انه غير مكول الحاجة .. لقد فلتت المساقا والبلدان بعد الحرب لان كل مواطن كان يعطى بلاده كل يوم من ساعتين الى اربع ساعات .. وبشرط ان يكون هناك سيادة فعلية للقانون الاكبر وهو الدستور .

واننى اتوجه الى السيد اتور السادات باسم نقابة المحلين وباسم المحلين جيبما حياة العدالة وحسن الحقوق وقلمة الخريت .. كما اتوجه الى شباب المحلين بالمطالبة بدستور كامل والدعوة له واتول لهم لقد تمنا بدورنا ولقينا بالقينا وكل ما نريد ان نظفر به ان تؤمن لاولادنا المستقبل السعيد .. المستقبل الحر .. فلما احمل رقاب شباب المحلين امانة الدعوة الى قيام الدستور وان يدموللدستور الكليل ويعطوا الشعب ما هو الدستور . ليس بيننا وبين الحاكمين الان نفسية الا الدستور .. فلما اطلب بوضع دستور من طريق جمعية تأسيسية تمديلا نطق لدستورنا الخالد .. دستور سنة ١٩٢٣ ؟ وعطوا فيه ما تشاؤون بما يحق كل الحرية وكل العدالة لشعب مصر الكريم .

واسأل الله اللطيف الخبير ان يوكلنا جميعا الى ما فيه خير البلد .

والسلام عليكم ورحم الله وبركاته .

ومائل التوازن الاجتماعي بين السلطة والحرية (القانون والشرعية)

للمسيد الأستاذ الدكتور / كمال أبو العبد المحلى

تمهيد

اتضح من مقالنا السابق أن بقاء المجتمع رهين بقيام السلطة ، وأنه حين تقتضى طبيعة الحرية قيام النظام ، نستطيع القول بأنه حتى النظام ذاته في حاجة الى أن ينظم *order must itself be orderly* وذلك مشكلة ببيان وسائل التوازن الاجتماعى بين السلطة والحرية (١) .

هكذا يتضح أنه منذ وجد الإنسان وجسدت معه مصاعب وجوده ، فلا يزال في حالات من الخوف والقلق واللايقين حتى تتمتع ملكته التى وهبها الله له للدفاع عن وجوده . وهو في ذلك ككل المخلوقات ، لازم خلقها هبتها وسائل الدفاع عن حياتها . فمنح الحيوان الفريزة *l'instinct* ونسأف اليها الذكاء الإنسان *intelligence* مسودا على ما به من غرائز

وكان الإنسان على مستوى مهمته غسخر ملكته واستخدم كلفة ما أتبع له من امكانيات الدفاع عن بقائه - سواء اكتفت بطبيعة بحكم ما أودع الله فيه ، أم صناعية بحكم ما استطاع أن يجده لنفسه - في سبيل كلفة شعوره بالأمن *La sécurité* اللازم والضرورى لاستمراره في الحياة .

وفي مقابل الطبيعة وصعابها وما تثيره للإنسان من احتياجات الأمن العام *La sécurité générale* ، كتبت وسيلة الإنسان الدفاعية مرتكزة الى ما وهبته الطبيعة للإنسان من غرائز وكفاء . ذلك أن توافر سلاحى الفريزة والذكاء لدى الإنسان قد أتاح له أن يملأ فراغه النفسى بنوع من الشعور بالأمن في ظل مناخ من الصعوبات والمخاوف . ومن هنا كتبت اللغة والأخلاق والطوبى وغيرها ... الخ

وفي مقابل الوجود الاجتماعى وصعابه ، سواء ما تعلق منه بالاجتماع في ذاته أم بذاته الفرد في داخل الاجتماع ، كتبت وسيلة الإنسان الدفاعية مرتكزة على وسيلتين متقاربتين هما القانون *Droit* والشرعية *Legalité* يدافع الإنسان بهما ضد الصعوبات التى تصدر من بنى جنسه المكونين لمجتمعه الذى يعيش فيه .

أما القانون فقد كان هو الوسيلة الاتساقية المستخدمة دفاعا عن المجتمع ذاته تحقيقا للأمن الجماعى *La sécurité collective* ، إذ المعلوم أن قاعدة السلوك الاجتماعى ذات الجزاء المسمى المعروفة اصطلاحا بقاعدة القانون ليست بالضرورة وسيلة لضمان الشعور الاتساقى بالأمن الفردى لأنها تهدف في الدرجة الأولى الى الحفاظ على المجتمع من الفناء . ومن هنا فقد لا تأخذ في حسابها شعور فرد ما أو مجموعة أو طائفة ما بالأمن ، ومع ذلك فلا يتقطع عنها وصف المساعدة

(١) راجع في ذلك مقالنا من « ضرورة السلطة والحرية للاجتماع ومشكلة التمسك بها » الحلقة - السنة الرابعة - والخمسين العددان الأول والثاني (يناير/فبراير ١٩٧٤) ص ١٠٠ ومجموعة

القانونية ، اذ يكفى لدى اعتبار قاعدة قانونية ولكى تظل كذلك ان نكتل النظام والسلم الاجتماعى فقط .

ومع ما تقدم ، فان القانون يمكن ان يكون وسيلة لضمان وتأكيد الامن الجماعى ووسيلة لضمان وتأكيد الشعور الاجتماعى بالامن الفردى *La sécurité individuelle* فى ذات الوقت . ويكون ذلك حين يتضمن القانون فى ذاته نوعا من اليقين الموضوعى الذى هو امن الهيئة الاجتماعية (مع نوع من الامن الفردى) الذى هو امن كل فرد من افراد المجتمع) ، فهنا نقبل فى مجموعة القواعد القانونية لنظام قانونى ما ذلك المبدأ المعروف بمبدأ الشرعية *Le principe de légalité* الذى يعتبره الفقيه ستويكوفتش مبدأ سياسيا او غائيا *un principe politique ou de Finalité* يبحث فى كفاية قيلم نظام قانونى معين وفى كفاية نفاذه ليكون فى ذات الوقت فعلا من ناحية ومحترما لشعور المواطنين بالامن من ناحية أخرى (١) .

التفصيل الأول

معنى مبدأ الشرعية

ويكاد ان يتفق الفقه على ان هذا المبدأ الشهير الذى يعرف فى لغة القانون ولغة السياسة بمبدأ الشرعية يضافه عند التصدى لتحديد معناه قدر كبير من الغموض وعدم الاتضاح ، بل انه استخدم فعلا فى النظم القانونية المختلفة لبيان معان مختلفة واستخدم فى ذات الوقت تحت أسماء مختلفة لبيان معنى واحدة .

من هنا فقد رأينا أن نتبع ماهية الشرعية ليستمر البحث بمفهوم واضح ومحدد لما نعنيه بمبدأ الشرعية .

البحث الأول — المعنى اللغوى للشرعية :

يقول قاموس العالم اللغوى (الشهير لبتريه — صاحب السلطان اللغوى فى اللغة الفرنسية — ان كلمة *légalité* التى نترجمها الى اللغة العربية بالشرعية، تعنى ثلاثة معان لغوية احدها مهجور . فهى تعنى أولا : طبيعة وصفة لما هو شرعى ، *caractère, qualité de ce qui est légal* وهى تعنى ثانيا : مجموعة الاوامر والنواهي القانونية (مجموعة النصوص القانونية) *Ensemble des prescriptions légales* وهى تعنى ثالثا : وهذا هو المعنى المهجور — الاتصاف *lojaute* (١) .

ويتفق قاموس الأستاذين هاتزفيلد ودارمستتر مع المعنى الأول والثالث لما تال به العالم لبتريه ، ويضيفان فى بيان المعنى الأول أنها كتبت تستعمل قديما

(1) STYANOVITCH; (K) Le régime socialiste Yougoslave.

(principe de la légalité socialiste).

coll. "Les systèmes de droit contemporains" No: VIX. PARIS 1961: . P 3.

1) Littré (E) Dictionnaire de la langue française: PARIS 1878. P 270.

كصفة لمن يحترم القانون la loi caractère de celui qui observe la loi ثم استعملت في معنى صفة ما اتفق مع القانون (٢) la loi (٣) caractère de ce qui est conforme à la loi أما تلبوس العالم اللغوي الفرنسي الشهير لاروس فيتفق تماما مع المعنيين القانونيين عند المسأ لم إيتريه ، فالشرعية عنده صفة لما هو شرعي وهي أيضا مجموعة الأشياء المنصوص عليها في القانون ensembles des choses prescrites par la loi (٤) قوله فيقول « ضد الكلمة (كلمة شرعية) كلمة تصنفى arbitraire « (٥) .

وأنه لما يوضح ما تقدم أن نقول بأن أصل هذه الكلمة إنما هو في اللغة اللاتينية كلمة legalitas المشتقة من الفعل اللاتيني الذي يعني légaliter ما يطبق القوانين , légalement (٦) conformément aux lois . ومن هنا أعطى التعبير الفرنسي الدارج لكلمة الشرعية معنى التطبيق مع القوانين (٧) .

هكذا يمكن القول بأن المعنى اللغوي للشرعية ينحصر أساسا في معنيين : التطبيق مع القوانين ، مجموعة الأوامر والنواهي القانونية (مجموعة النصوص الملزمة لنظام قانوني ما) .

المبحث الثاني - المعنى القانوني للشرعية : الشرعية علاقة والشرعية مادة :

ولقد استخدمت لفظة القانون كلمة الشرعية في معنيها اللغويين السابقين (التطبيق مع القانون ، مجموعة النصوص الملزمة لنظام قانوني ما) . ففي فرنسا تعرض الفقيه الكبير إيزنمان لمعنى الشرعية بالتطويل بعد أن لاحظ أهمل الفقه في تحديد وضبط معناها . وقد رأى إيزنمان أنه يمكن استخدام كلمة الشرعية في معنيين :

(١) بمعنى العلاقة أي في خبطة التعبير عن علاقة rapport معينة بين عمل معين وقاعدة معينة . ويطلق إيزنمان على هذا الجانب من الشرعية تعبير « الشرعية علاقة Legalité-rapport » ويقول بأن الشرعية علاقة هو المعنى الذي ينصرف إليه الذهن عادة حين القول بالاصطلاح المعروف في لغة القانون ونقته السياسة باسم « مبدأ الشرعية Principe de légalité » . والملاحظ أن هذا المعنى الأول الذي يقول به إيزنمان يتفق مع المعنى اللغوي الأول للكلمة من حيث هي تعنى التطبيق مع القانون .

- 2) HATZFELD (A); DARMESTEER (A); Dictionnaire général de la langue française du commencement du XVII^e siècle jusqu'à jours: PARIS: t. II: P 388.
- 1) LAROUSSE; Petit Larousse. Dictionnaire encyclopedique pour tous. PARIS 1965. P 585.
- 2) LAROUSSE; Le Larousse pour tous. Nouveau dictionnaire encyclopedique. t II. PARIS. P 26.
- 3) QUICHERAT et DAVELUY: Dictionnaire Latin-Francais. PARIS 1913. P 756.
- 4) RAICIU (J); Légalité et nécessité. Thèse. PARIS 1933. P. 43, 46.

(ب) معنى المسادة *objet* أى للتعبير عن مجموعة من القواعد ، وهو ما يطلق عليه أيزنمان تعبير « الشرعية مادة » *légalité-objet* ، أى الشرعية من حيث هي مجموعة من القواعد القانونية (١) . والملاحظ أن هذا المعنى الثنى الذى يقول به أيزنمان يتفق مع المعنى اللغوى الثنى للكلمة من حيث هي تعنى مجموعة النصوص الخزنة لنظام قانونى ما .^{١٠}

والحق أن هناك ارتباط كبير بين معنى الشرعية من حيث هي مادة ومن حيث هي ملاعة ، ذلك أن إضاح الشرعية العلاقة يؤدي بالضرورة الى إضاح الشرعية مادة . فالشرعية العلاقة تعنى بإضاح جوانب وإبعاد العلاقة الرابطة بين عمل معين وقاعدة معينة . ولابد في ذلك من بيان مسبق *a priori* « هو بيان ماهية هذا العمل وهذه القاعدة » ، وهو بيان مؤدى بلحتم الى إضاح ماهية الشرعية المادة باعتبارها مجموعة القواعد التى ينسب إليها العمل لتقيس شرعيته .

البحث الثالث - تعريف مبدأ الشرعية :

ويتضح مما سبق أن مبدأ الشرعية هو المبدأ الذى يوضح العلاقة بين عمل معين وقاعدة معينة فيجعل هذا العمل خاضعا لهذه القاعدة محترما لها . وهو في مجال علم القانون يعنى خضوع التصرف - سواء أكان خلاصا لم علما - قاعدة القانون ، كما هو في مجال الطبيعة يعنى خضوع الكون لقوانين الطبيعة وكما هو في علم الاجتماع يعنى خضوع المجتمع لقوانين الاجتماعية وكما هو في الفلسفة الكانطية يعنى خضوع الذات للأمر التامع أو الحاسم *l'impératif catégorique* ومع ذلك فبينما تعتبر الشرعية الطبيعية *la légalité naturelle* والشرعية الاجتماعية *la légalité sociale* من المبادئ الوجودية *des principes d'existence* وبينما تعتبر الشرعية الأخلاقية *la légalité morale* الكانطية *kantienne* من المبادئ المنطقية الكلية ، فإن مبدأ الشرعية في علم القانون يعتبر مبدأ سياسيا أو غليا كما سلف القول (٢) . ففكرة الشرعية إذا من الأفكار التى يمكن النظر إليها من زوايا عديدة ، ولكننا نقصر في بحثنا هنا على جانبها أو معناها القانوني وحده (٣) .

ولقد فهم العلامة ديجي مبدأ الشرعية *Principe de légalité* على أنه تاتون الملائمة بين عمل قانوني معين وقاعدة قانونية معينة . فنعنى بهذا المبدأ - من وجهة النظر الحالية - عدم استطاعة اتخاذ قرار فردى غير مطابق

1) EISENMANN (M); Le droit administratif et le principe de légalité Rev. E.D.C.E. No. 11. PARIS: 1957 P 26; v: aussi RENE VICTOR la notion de légalité en Belgique: Revue de droit International et de droit comparé: t XXXV: BRUXELLES: 1958: P 493;

1) SIOYANOVITCH; Le régime socialiste Yougoslave, ip: cit: P 3:

2) LATOUBAINEUR (M); La notion de la légalité; études de droit contemporain. Va congres international de droit comparé. BRUXELLES. 1958. ed. PARIS. 1963. P 137.

لقرار عام مسبق في مسدوره على اتخاذ هذا القرار الفردي وبصورة أخرى ، انه لا يمكن اتخاذ تصرف فردي الا في الحدود المبينة في قانون (بالمعنى المادى) سبق مسدوره (٢) ثم عنى به - من وجهة النظر الشكلية - عدم جواز صدور القانون بالمعنى المادى (أى من حيث هو قاعدة عامة مجردة) الا في شكل معين هو مسدوره عن البرلمان المنتخب من الشعب في اقتراح علم (١).

و اذا كان العلامة ديجى قد اهتم ببيان علاقة القرار الفردي بقرار الصلح (القانون في المعنى الموضوع) كضربون لبدا الشرعية المادية Le principe de *légalité matérielle* فلم يكن هذا الا بيان لمظهر من مظاهر فكرة الشرعية . ذلك ان ديجى يفترض ان القانون قاعدة عليا تلزم افراد الجماعة بها فيها من حكم ومحكومين ، وان القانون حين يفرض على الأفراد يجد سنده وقوة نفاذة في الجزاء الذى يكتله تدخل الدولة ، انما تبدأ المشكلة عنده حين يبين التزام الدولة بالقانون وابطاح ماهية الجزاءات الترهيم كملفاتها ضدّها في حالة مخالفتها احكامه. ومن هنا لم يهتم ديجى بتعريف الشرعية المادية من حيث يلتصق منه من فكرة التزام المحكومين بالقانون باعتبارها فكرة جارية لا اشكال فيها .

وعلى الرغم من السلطان الفكرى للعلامة الفرنسى ديجى في الفكر القانونى الغربى باعتباره واحداً من أهم الرواد الأوائل من جيل مؤسس القانون العلم الفرنسى على مايقول الأستاذ بريلو (٣) ، فان هناك جانباً من الفقه يأخذ العبارة الأتية على لسان الاستاذين بارتمى ودويز وهما من جيل الخلفاء لتكون تعريفاً تنطبقاً لفكرة الشرعية (٤) .

يقول الأستاذان بارتمى ودويز عن الشرعية « انها سيطرة القانون *La proclamation de la république de la loi* واعلان علوه وسموه *suprématie de la loi* ونبدأ التحكم *le rejet du brocard* ورفض مبدأ اعفاء السلطة من الخضوع للقانون *"principe legibus solutus est"* وهما يريان ثلاث مواقف أساسية تعبر عن نظم الشرعية :

١ - غرض احترام القانون على الأفراد ، فلا يكون لأعمالهم القانونية اية قيمة قانونية الا في حدود عدم مخالفتها للقانون . (وهذا موقف قديم يجد تطبيقه الحالى في نص المادتين ٦ و ١١٣٤ مئى قرئى) .

٢ - وغرض احترام القانون على السلطات الأدنى من مصدره ، وذلك هو سبب خضوع الائمة للقانون والقانون للدستور) .

3) DUGUIT (L); *Traité de droit constitutionnel*. t. III. PARIS. Sed 1930. P 732. V. aussi DUGUIT. *Leçons de droit public général*. PARIS. 1926. P 275.

1) DUGIT; *Traité*. op. cit. t. III. P 734 *Leçons*. Op. cit: P 222.

ج مراماة الاستدلالات وهى الدلائل القوية والدلائل الضرورية

2) PRELOT (M); *Cours de droit constitutionnel comparé*. *Diplôme de droit public*. Fac de dr de Paris 1949-1950. PARIS. P 9. 10..

3) FAICIU. op cit. P 46.

٢ - وفرض احترام القانون على مصدره ذاته طالما أنه لم يلفه أو يحمله .
والموقف الثالث وحده عند الأستاذين بارثلمى ودويغ هو معيار دولة القانون .
لما للموقف الأول والثاني - حيث يفرض احترام القانون على الأفراد وعلى السلطات
التي تكون في موقع أدنى من موقع مصدر القانون - نذلك أمر معروف في الدولة
السابقة على دولة القانون . فالموقف الثالث - وهو الذي يفرض احترام القانون
على مصدرى القانون أي على حائزى السلطة *les détenteurs du pouvoir*
هو المعيار الوحيد للفرقة بين الدولة التي وصلت بتطورها إلى حد تحقيق دولة
القانون وبين باقى الأنكال القانونية البدائية (١) .

والحق أنه إذا كان مبدأ الشرعية يعنى في علم القانون خضوع التصرف لقاعدة
القانون ، فإنه يعنى ذلك في كل ما يمكن أن تصل إليه هذه العبارة من لحد . فهو
يعنى إذن خضوع التصرف مهما كان هذا التصرف من حيث نوعه أو ما يرتبه من
آثار ، وهو يعنى كذلك خضوع التصرف مهما كان من شأن التصرف بتخذ القرار أو
مصدر العمل القانونى أو فاعل العمل المادى . إن ذلك هو ما يعنى أن مبدأ الشرعية
المسماة - كما يقول العلامة دييجى - مبدأ مطلق *un principe absolue* لا يرد
عليه استثناء . فهو مبدأ مطلق من ناحية الأهمية الذى تطبيقه ، إذ ليس من جهز
في الدولة مهما كان من شأنه يمكن أن يتخذ قرارا فرديا من وراء القانون أو بالمخالفة
له . وإن السلطة التشريعية في ذاتها تتقيد بالقانون ، وإذا كتبت تبكى في هذه
السلطة أهمية إلغاء القانون وتعديله وإحلال غيره بطله ، إلا أنه طالما كان
القانون تلقيا على خاضعة له . كذلك فهو مبدأ مطلق من ناحية تطبيقه ، ولا وجود
لحالة يمكن فيها لأى عضو في الدولة أن يتخذ لأى سبب من الأسباب قرارا فرديا
ينتهك فيه القانون حتى ولو كان ذلك باسم أعمال السيادة بعد أن أثير الصلابة
ديجى هذه النظرية وراى استبعادها تبلى لمخالفتها مبدأ الشرعية (٢) .

مخضا تقدم أن مبدأ الشرعية أتى يسرى في مجال القانون الخاص سريته في مجال
القانون العام . طالما كتبت قاعدة القانون بحكم تعريفها قاعدة عامة مجردة ،
بل وطالما أن صفة الموم والتجريد *le caractère général et abstrait*
هما دلالة التعميد في القاعدة فإن نطقها لا يقع تحت حصر . وإذا كتبت المراكز
القانونية على اختلاف أنواعها تنطبقها قواعد القانون فيجب تحت سلطتها سلوك
الأفراد (في القانون الخاص) والعمل وقرارات السلطات الضلعة (في القانون العام)
لأن الثابت باعتبار مدى الاستقلال الكبير المتروك للأفراد في المواقف المسببة التي
يمكن أن يخلقوا فيها قانونا خلاصا بهم (العقود أسفا) ، أن القواعد القانونية
المسببة قليلة الأهمية في هذا المجال ، أما في القانون العام لذلك نتائج عظيمة .
إذ أننا نلاحظ أن كافة أعمال الهيئات العامة محاصرة بقواعد موضوعية مقدما
وذلك ما يسمى بنظام الشرعية *le régime de la légalité* الذى يحكم
ومتتضاء على السلطة بالطنيين إذا لم تكن قراراتها تطبيقا لقاعدة محددة مقدما
وتساوية بالنسبة للجميع . من هنا كان على السلطة أن تعبر عن ذاتها

1) BARTHELEMY (J) et DUEZ (P); *Traité élémentaire de droit constitutionnel*. PARIS 1933. P. 192, 193.

1) DUGUIT (L); *Traité de droit constitutionnel*. t III, op. cit P 733.

2) Raupier (P); *Theorie générale du droit*. Paris 1951 P 26.

يستثنى القوانين — المستعنة نصوصا عامة وبمجردة — التي تحيط بأنشطة الهيئات العامة وبذلك لا يكون من حق هذه الهيئات أن تتخذ من القرارات الفردية إلا ما كان متناقا مع القانون ومن خلاله ويسمى (٦) . ذلك هو النظام الذي نصت عليه المادة الثالثة من القسم الأول من الفصل الثاني من الباب الثالث من دستور فرنسا لعام ١٧٩١ حين قالت « لا يوجد في فرنسا سلطة أعلى من سلطة القانون إذ لا يسود الملك إلا به ليس بغير اسم القانون يمكن أن يطلب له الطاعة » (٧) .

على أنه إذا كان مبدأ الشرعية يعنى — كما سلف — علو قاعدة القانون من حيث انتزاعها لأن تصرف أو عمل قانوني سواء كان ذلك في مجال القانون المسلم أو القانون الخاص ، إلا أننا نرى أن هذا المبدأ قد أخذ أهميته الكبرى في علم القانون — إلى الحد الذي وصف بأنه حجر الزاوية فيه *Le principe crucial* — لا بسبب إخضاع تصرفات الأفراد للقانون ، فذلك لم يثر مشكلة بالنظر إلى المساواة القانونية لأطراف العلاقة الخاصة ، وكذلك لاضطرارهم الوائى والقانونى إلى النزول على حكم القاعدة القانونية في تفسيرها الرسمى حين تصدر بطلب القضاء في منازعتهم ، إنما هو يأخذ هذه الأهمية — سواء من الناحية التقنية أم من الناحية العملية — بسبب إخضاع الدولة بها لها من سلطة عامة ذات سيادة لحكم القاعدة القانونية التي تنظم تصرفها . فالطوط أن هذه السلطة العامة هي التي تكفل الجزاء *la sanction* للقاعدة فتجسطها قاعدة قانونية ومن ثم يكون من الأهمية الخطية — فضلا عن الأهمية السياسية والقانونية — أن يصل مبدأ الشرعية إلى إخضاع السلطة العامة لتواعد من خلقها ، وكذلك يكون من الأهمية العملية على مستوى الحريات العامة أن يصل مبدأ الشرعية إلى إخضاع هذه السلطة العامة لقاعدة القانون بمبدأ بينها والقوة القائمة لتصبح عادلة وقابلة *juste et tolerable*.

ومن هنا نرى أن القانون الخاص على القانون المسلم يغلب احترام مبدأ الشرعية احتراماً زائداً ، إذ للقضاء في منازعاته الكلية السياسية والقانونية . بينما يخطئ الوضع في مجال القانون العام حيث أن دور القضاء لم يصل إلى تونه التي نالها في مجال القانون الخاص (٨) .

من هنا أيضا كانت إشارة البند الثالث من خلاصة مفهوم حكم القانون *The Rule of law* في الغرب كما انتهى إليها مؤتمر شيكاغو المتحد في عام ١٩٥٧ ، أشارته إلى ذلك الفرق القائم بين مفهوم حكم القانون من حيث هو علو القانون في المجتمع بوجه عام *as the supremacy of law in society* ومفهوم حكم القانون من حيث هو علو القانون على الحكومة *as the supremacy of law over the government*.

وبقول الأستاذ هيك أن حكم القانون لا يعنى أن ينظم القانون كل شيء وإنما على العكس أي أن يستعمل أداة الأفراد في الدولة في حالات محددة. هذا يعنى القانون بحيث يمكن الجزاء بكيفية

(١٩٥٠ ص ٢٢)

Il n'y a point en France d'autorité supérieure à celle de la loi. Le Roi ne règne que par elle, et ce n'est qu'au nom de la loi qu'il peut exiger l'obéissance.

DUVERGER (M); constitutions et documents politiques.

"thèmes" 4^e éd. PARIS 1906 P 12.

1) RACIU (J); *Legalité et nécessité* op. cit. p 12.

supremacy of law over the government. إذ انتهى المؤتمرون إلى أن المفهوم الثاني وحده بما يتضمنه من حماية للفرد ضد استبداد ومفسد الحكومة هو المفهوم السائد في الغرب لفكرة حكم القانون (أو مبدأ الشرعية تجاوزاً) (٢٦).

ولقد كان ملقدهم هو أساس ما قال به بعض الفقه في مصر من أن مبدأ الشرعية لا يعبرون منه بمبدأ الموضوعية (له معنيان: معنى واسع علم حيث يعتبر هو المبدأ الذي يخضع لو يطبق التصرف أو العمل القانوني للقانون سواء أكان ذلك التصرف أو العمل في مجال القانون العام أم الخاص إذ «كل ما يجوز وما لا يجوز في علم القانون مرده إلى الموضوعية (الشرعية)»، ومعنى ضيق خاص هو معنى الشرعية في القانون العام حيث تنور المشكلة في شكل التزام الحاكم بالقانون وإخضاعه له والنظر في مدى تهيد الحاكم بالقانون (٢٧).

ويمكن من ذا النظر أن نتفق من التعريف الذي جاء به الأستاذان برطلي ودويز واعتبار ما ورد في البند الأول والثاني أنها كل معنى المنى الواسع للشرعية بينما كان المعنى الوارد بالبند الثالث (وهو فرض احترام القانون على مصدره ذاته طالما لم يُلغَ) هو المعنى الخاص الضيق للشرعية وهو المعنى الذي يهتم به فقهاء القانون العام.

ويركز فقه القانون العام العربي على المعنى الضيق والخاص للشرعية حيث يعنى مبدأ الشرعية عندهم سيادة حكم القانون وخضوع الدولة في تصرفاتها للقانون والقائم وصدور تصرفات الإدارة في حدود القانون (٢٨)، بل إن أعمال الهيئات العامة وتقراراتها لا تكون صحيحة منتجة لانعازها التقونية ملزمة للأفراد المخلطين بها إلا بمقدار مطلبتها لقواعد القانون العليا التي تحكمها (٢٩). ومع ما سلف فإن بعض الفقه في مصر قد أشار إلى المعنيين الخاص والعام معاً في قوله «يقصد بمبدأ الشرعية أن يحترم كل من الحاكم والمحكوم القانون ويخضع لسلطانه» (٣٠).

2) A. J. JOLOWICZ; Digest of discussion. Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul. tome IX. No. 12. 1968. P 70.

(٢٦) الدكتور مصطفى كمال وصفي - الموضوعية في الدولة الاشتراكية - مقال بجريدة الطليق الإدارية - السنة الثامنة - العدد الثاني - ص ١٠٥

(٢٧) الدكتور فريد بدوي - انتظم السبيلية - الجزء الأول (المنظرة العامة للنظم السبيلية) القاهرة ١٩٦٤ ص ١١٠ وأيضاً الدكتور سليمان الطليق في «القضاء الإداري ودرجاته لإعمال الإدارة» ط ١٩٥٥ ص ٧ والطبقات الأخيرة حتى الطبقة الرابعة الممنونة «القضاء الإداري وقضاء القضاء» القاهرة ١٩٦٧ ص ١٢، ثورة ٢٢ يوليو ١٩٥٢ بين ثورتها العلم - ط ١٩٦٤ - راجع كذلك عبد الرحمن نورجان الأيوبي «القضاء الإداري في العراق» رسالة دكتوراه - القاهرة ١٩٦٥ ص ٤

(٢٨) الدكتور طهية الجرف - مبدأ الموضوعية وشروط خضوع الدولة للقانون - القاهرة ١٩٦٢ ص ٥

(٢٩) الدكتور زياد المطار - القضاء الإداري دراسة مقارنة لأسس وأركان القضاء على أعمال الإدارة ومعالجتها ومدى طبيعتها في القانون الوضعي القاهرة ١٩٦٢/٧٢ ص ٢١

التفصيل الثاني

معنى أو ماهية القانون

وإذا كانت الشرعية هي الخضوع للقانون (وعلى الأخص خضوع الحكام للقانون) فقد تعين أن نوضح ما نفهمه من كلمة « القانون » خصوصاً وأنه أيضاً قد اشتبه بمفهوم الشرعية رغم اختلاف الفكرتين بالنظر المصدق والبحث المتيقن . ولقد لاحظ الأستاذ ستويكوفيتش أن النظرية العامة للقانون (التي تسمى لاحقاً بفلسفة القانون) تخطئ بين القانون من جانب والشرعية من جانب آخر . وهو يرجع هذا الخطأ إلى خوف بعض الفقه ما يترتب على الفصل بين القانون والشرعية من انحصار القانون في حدود تعريف الضيق (باعتباره قاعدة سلوك اجتماعية ملزمة) ، فكان أن رأوا أن القانون لا يتف قطع عند حد القواعد ذات الفاعلية التطبيقية (بصرف النظر عن مضمونها) بل هو منصرف كذلك إلى طبيعة هذا المضمون — الذي تحتويه القاعدة القانونية — أي من حيث انسبائه إلى التكرار على من العدالة . فضلاً عن ذلك فقد رأى هذا الجانب من الفقه أن القانون الساري للنقد لا يعتبر قانوناً بالمعنى الصحيح للكلمة إذا لم ينبثق عن المعطيات الثابتة للمحل *aux données permanentes de la raison* أو إذا لم ينشأ من حقيقة علمية ثابتة (١) .

وفي محاولته تلخيص النظرية العامة للقانون مما علق بها من آراء ميتافيزيقية ، وقد لاحظ الأستاذ ستويكوفيتش عند مفاهيم معينة تحدد معنى أو ماهية القاعدة القانونية :

١ — العلامة الدالة على القاعدة القانونية — عنده — هي التطبيق الفعلي *la validité matérielle* والصلاحية المادية للقاعدة *l'application effective* فلا يعتبر من قواعد القانون إلا ما يطبق فعلاً من هذه القاعدة .

٢ — كذلك فإن قاعدة القانون تحتوي دائماً على منصرين مرتبطين ارتباطاً لا يتبل الانقسام ، هما أبداً السلوكي وهو عنصر محلي ، والجزاء وهو عنصر إكراهي .

٣ — والقانون من وجهة النظر الاجتماعية واقع اجتماعي دائم ، وهو بذلك ظاهرة تقوم بقيام المجتمع ولا تختل إلا باختلافه . بحيث يوجد المجتمع ويكون يوجد القانون ويكون *là où il y a une Société, il y a un droit (ubi societas ibi jus)* .

٤ — والقانون من وجهة نظر المطلق أحكام قيمية مرتكزة على عنصر إداري .
٥ — أن الدولة والقانون مفهوم واحد (أو فكرة واحدة) حسبما عبر عن ذلك هيجل ولكن في فلسفتها من القانون .

البحث الأول — التطبيق الفعلي هو دليل وجود قاعدة القانون :

إن دليل وجود القاعدة القانونية عند ستويكوفيتش هو تطبيقها فعلاً ، ومن ثم يرفض كل ادعاء من وجود لقانون غير القانون الساري ، كما يرفض القول بقانون

متعرض لخطر عدم السريان . فلا وجود للقانون خارج دائرة القانون المطبق عملا ، كما أن أي قانون يتعرض لخطر في سريته تنحصر عنه صفة القانون منذ بداية هذا الخطر وتنتقل هذه الصفة (صفة القانون) الى مجموعة القواعد الجديدة التي تأخذ مكان الأخرى لتصبح هي القانون . ذلك أن استمرار هذه القيمة الاجتماعية المعروفة باسم القانون يعتبر أمرا مطلقا بحيث لو وجدت قواعد للملك لم تطبق أبدا أو لم تعد تطبق فهي لا بد وأن تكون أما مشروع قانون أو قانون نديم . فهي إما لم تصبح قواعد قانونية بعد ، أو لم تعد قواعد قانونية .

وفي ضوء هذا المفهوم ، فإن ستويكوفيتش لا يعلق أهمية على تكوين القاعدة القانونية في نص تشريعي أو تبليغي في شكل عرفي ، كذلك فلا أهمية عنده لكون القاعدة ممارسة أو متفقة مع نصوص الدستور أو روحه ، نافية أو موافقة لقواعد المثل ، متبردة على أو مساندة للقيم الاجتماعية والمصالح الشرعية المساندة . كل ذلك لا أهمية له عند ستويكوفيتش طالما أن الملازمة الدالة على القاعدة القانونية هي في كل الظروف صلاحيتها المادية وتطبيقها الفعلي .

ولقد أثير معظم النقد — فيها يقول ستويكوفيتش — هذا المفهوم المسالف لقاعدة القانون باعتباره مؤميا إلى الاستبداد السيلسي ونعتوه بالوضعية positivisme وبشكلية formalisme وأحيانا بالوضعية مما ، بينما لم يمنع ذلك كله من أن يرى ستويكوفيتش في المفهوم الذي يدافع عنه أنه المفهوم الوحيد القادر على الإحاطة بظاهرة القانون ، فهو لا يقتصر في فهمه للقاعدة القانونية على مجموعة القواعد القانونية السابق وضعها في مجموعة القواعد القائمة ولا على تلك التي تصدرها السلطة السياسية . ومن ثم فهو ليس بمفهوم وضعي ولا شكلي كما ينعتقه الخصوم . أنه مفهوم يعتبر القاعدة التي تصدر — حتى دون صياغة مسبقة — من قواعد القانون منذ بداية تطبيقها ، وهو كذلك لا يقتصر في تعريفه لقواعد القانون على ما تصدره الدولة (في معناها كسلطة) أو على ما يتفق مع الدستور القائم ، ولكنه يدخل في تعريف القانون مجموعة القواعد حتى ما انتهك منها النظام القانوني القائم بقبولانه عن سلطة واقعية *pouvoir de fait* مثل تلك التي تقوم في الثورات أو الانقلابات .

إن هذا المفهوم فيما يراه ستويكوفيتش مفهوم موضوعي وعلمي *objective et scientifique* وغير ملزم (فهو ليس مما يشكك إليه تلك المؤخرة الفلسفية التي تضاع عادة إلى الكلمات لتوضح التزامها وهي *isme*) ومن ثم فهو صالح لأن تلخص به كل المذاهب مهما كان اختلافها (١) .

المبحث الثاني — عنصرا قاعدة القانون : الجدا السلوكي والجزاء :

والقاعدة القانونية عند ستويكوفيتش تتكون من عنصرين : أما العنصر الأول فهو الجدا السلوكي *un précepte de conduite* وهو عادة أمر بفعل أو بامتناع أو بإعطاء ومن ثم فهو من طبيعة محيارية *de caractère normatif* ، وأما العنصر الثاني فهو الجزاء الملقى حين ينعدم مراعاة الجدا السلوكي محل العنصر الأول ، ومن ثم فهو من طبيعة إكراهية *de caractère coercitif* وعنده أن هذين العنصرين مرتبطان وغير قابلين للتفليس فلا يمكن أن توجد أحدهما دون الآخر .

من هنا فلا تعتبر القاعدة عنده قانون — حتى ولو صدرت عن المصو المختص — إلا حين يتوافر الجزاء على مخالفتها ، بل إن ستويكوفيتش قد ربط ابدا السلوكى الذى تحويه القاعدة القانونية بالجزاء المسمى الى الدرجة التى جعل فيها الجزاء هو التعبير الفعلى على وجود هذا الأمر وعلى أنه ذو غموضية (١) . كذلك فلا يمكن تصور فكرة الجزاء دون وجود معيار تلتل للاحترام والانتهاك ، ومن هنا فلهذا لو تحركت قوة ملابية ضد انسان لم يخالف لبرا ما — حتى ولو كان غسستيا — لكثت هذه القوة خارجة من القانون أى ذات طبيعة واقعية *de fait*

كذلك فلما كثت قاعدة القانون قاعدة سلوك اجتماعى ، فلهذا لا يمكن تصورهما فى حالة وجود فرد واحد فقط ، بل يشترط وجود فردين على الأقل حتى تقوم قاعدة القانون . وعلى ما يقول ستويكوفيتش ، فلابد من وجود « من يأمر *celui qui commande* » ومن « يتلقى الأوامر *celui qui reçoit des ordres* » (٢) .

البحث الثالث — القانون واقع اجتماعى دائم فحيث يوجد المجتمع يوجد القانون :

وحين ينظر الى القانون من زاوية علم الاجتماع كما يقول ستويكوفيتش ، يبدو القانون فى صورة واقع اجتماعى دائم لم يتفصل عن سلطة الحكم لا فى المسمى ولا فى الحاضر مهما كان من تنوع واختلاف الهيكل الاجتماعى لهذه السلطة أو نظمتها السيسى . فلقانون ظاهرة من تلك الظواهر التى تولد مع مولد المجتمع ولا تختفى الا باختلافه ، ولذلك فإن سبب وجود القانون هو الظهور التلقائى أو الصناعى لمجتمع ما ، والتر وجوده إنما هو تشغيل الآلة القانونية التى تعبر بها الظاهرة القانونية من نفسها ، أما تاريخه فهو تاريخ الانسانية ، اذ كثت بدايته فى عصر ما تبيل التاريخ متوافقة مع بداية ظهور الانسان على الأرض .

ولقد شعر القدماء بالحقيقة المسلفة وتجلت ذلك فى قولهم « حيث يوجد المجتمع يوجد القانون *il y a une société, il y a un droit* » لا صرف النظر من الخلاف القائم بين من يرون هذا المجتمع مجتمعا مدنيا *société, civile* ومن يرونه مجتمعا فى معناه البسيط *une société tout court* ، أى بين من يقولون بوجود القانون فى كل مجتمع وبين من يرونه فقط فى المجتمع المتمم .

ويرى ستويكوفيتش أن القانون — بمسبب عنصر الجزاء المرتبط بفكرة القانون — يتضمن بضرورية فكرة السلطة الاجتماعية التى تؤكد احترامه وتتوجه تلقائيا ضد الخارجين على أحكامه وقواعده ، وليس لها براه من شكل محدد لهذه السلطة الاجتماعية اذ يخلف هذا الشكل باختلاف الزمان والمكان . فقد تكون هذه السلطة فى شكل « دولة » وهو الشكل المنقلب فى عصرنا ، وقد تكون فى شكل مدينة أو قبيلة ... الخ . فلا أهمية لشكل السلطة بل كل الأهمية لوجود هذه السلطة الدائمة الأصلية للقاعدة الدائمة محل الاحترام . ويكاد أن يكون من الثابت أن هذه السلطة حين تضعف الى حيث لا يمكنها القيام بوظيفتها الأصلية

(١) ويصر حنا ستويكوفيتش الى ما يقول محتم لفته من أن الحالة الدالة على قاعدة القانون هو كونها من حيث هى قاعدة ؟ وذلك محس ما يقول به ستويكوفيتش (راجع فى هذا الرأى كلسن . النظرية الشيوعية للقانون . لندن . ١٩٥٥ . ص ٩١ .

(٢) ستويكوفيتش . النظام اليوسلافى الاشتراكى . المرجع السابق . ص ٢٨٤٧ .

فإنها تسقط مع القاعدة القانونية محل الحماية ومهما انتظم القانوني النظم بأسره .
ولما كانت قاعدة القانون هي العلامة الدالة على الحياة في مجتمع ما ، فإن هذا
المجتمع يموت أيضا حين تهدم السلطة التقبلة فيه ويلتالي تقوينا (١) .

المبحث الرابع - القانون من حيث المطلق حكم قيمي يتركز على عنصر ارادى ومجموعة معتقدات :

ولو كان القانون من وجهة نظر علم الاجتماع ظاهرة اجتماعية فهو من وجهة
نظر المطلق نظم من أنظمة الأحكام التقييمية *un système de jugements de valeur* (والمعطوم أن مثل هذه الأحكام تقوم على معتقدات دينية ونفسية
واتصالية وغيرها فضلا عن احتوائها على عنصر ارادى حاسم نظرا لقداسته
للقاعدة من حيث هي قاعدة قانونية ملزمة) ، وتلك مسألة - فيما يقول
ستونيوفتش - تهم موضوع تكوين قاعدة القانون . ومع ذلك فهي تأتي هنا
لا لإبعاد شبهة الانتساب للشكلية وإنما لتأكيد أن الشكل لا يمحى أن ينسى المضمون
على الرغم مما يأخذ به ستونيوفتش صراحة من أن الشكل هو العنصر الأكثر
أهمية في بيان الطبيعة الحقيقية للقانون .

كذلك يؤكد ستونيوفتش أن مصدر القاعدة القانونية يتوقف دائما على
مضمونها . ذلك أنه لو كانت هذه القاعدة مخالفة للمثل أو لارتكر إلا على القوة
وحدها ، فلن تكون إلا أداة ضغط ، ومن ثم فإنها تكون مؤقتة ، وطبيعي أن يثور
الحكوميون طلل الزمن أم تصر ضد هذا النظم المفروض عليهم فيقع النظم في ذات
اللحظة التي تقع فيها القاعدة . أما لو بقيت القاعدة ، فلهذا يثبت لها طبيعة القاعدة
القانونية إذ كانت أولا قاعدة سلوك ثم كان لها الجزاء الملدى الذى يضمن ثبات النظم
الاجتماعى . من هنا فليس بصحيح عند الفقيه ستونيوفتش أن يقال بأن قاعدة
قانونية ما - من حيث هي قاعدة شكلية - تعتبر قاعدة عقلية أو غير عقلية ،
موافقة أو غير موافقة ، طالما كان الحكم في ذلك باسم ليدولوجية معينة
أو برنامج سياسى أو مثل اجتماعى محدد . بل وحين تكون القاعدة القانونية محل
« عدم رضاء عام » فإن ذلك ليس ذنب القاعدة القانونية إذ طالما هي سرية
فإنها تقوم بدورها الطبيعي ، ولكنه ذنب النظم الاجتماعى الذى انبثقت عنه فهو
بنائهما التحتية *son infrastructures* (ويمتد ستويا نوفتش أنه في ذلك
المعنى يكون مهم دعوة بعض الأخلاقيين للثورة ضد القانون غير العقل) (٢) .

وعلى ما تقدم ، فإن ستونيوفتش يرى استحالة الاعتراض على قاعدة
القانون من حيث هي شكل *en tant que forme* ، فإنها بهذه الصفة تكون
غير قابلة للزوال *indestructible* وهي بقاء البشرية ذاتها . وهنا
نرجع إلى ظاهرة القانون *phénomène droit* ، تلك الظاهرة الدائمة التى
نشهدها من حيث هي واقعة اجتماعية أو نظم من أنظمة الأحكام التقييمية ، وإنما
لنجد أنه منذ أن يهدم نظام قانونى ما ، أو بمعنى آخر منذ تهدم أرضيته الاجتماعية ،
فإن قاعدة قانونية جديدة تطل فوراً محل القاعدة القانونية التقييمية المسقطلة ،

(١) ستونيوفتش - النظم البوليسلاف الاشتراكي - المرجع السابق - ص ٢٩ ، ٣٠ .

(٢) ستونيوفتش - المرجع السابق - ص ٣٠ ، ٢١ .

حقيقة قد تكون القاعدة الأولى مخلفة في مضمونها عن القاعدة الثابتة إلا أنها ينتقلان في لهما من قواعد القانون ، أحدهما كالتقنين من قواعد القانون والأخرى صارت من قواعد القانون . هكذا فانه لو لم يكن بين القانون القديم والجديد استمرار موضوعي ، فانه يبقى بينهما استمرار شكلي وقانوني *une continuité formelle et juridique* وهو استمرار لا يمكن زواله لضرورته وحيثيته واثباته عن قانون طبيعي .

ومن خلال هذا الشكل أو المظهر يمكن — على ما يقول ستويا فنتش — أن نتحدث عن مبدأ للشرعية على مستوى البشرية جميعا ، ولكنه منبثق لا يكون في حاجة الى أية إجراءات خاصة ليتم مراعاته واحترامه إذ يكفيه تبليه في مجتمع (١) .

المبحث الخامس — الدولة والقانون مفهوم واحد :

ويرى الفقيه ستويافنتش أن نظرية الدولة والقانون عند الفيلسوف الألماني هيجل ، هي أكثر النظريات والأذهاب القانونية اتفاقا مع وجهات نظره السلفية في موضوع قاعدة القانون . فلقد كان هيجل هو أول من قال بأن القانون لا يتمثل ليس فقط عند المجتمع — وذلك رأى إجماع الفقه — بل لا يتمثل كذلك عن الدولة . وفي مؤلفه الذي يحتوى على أسس مذهبه في هذا الموضوع وهو المصنوع « بالفلسفة العامة للقانون » يقول هيجل « أمام مجالات القانون الخاص والمال الخاص والمائلة والمجتمع المدني ، تعتبر الدولة ضرورة خارجية تضغط لسلطتها العليا القوانين والمصالح بل وتعتمد عليها كذلك لأن الدولة من جانب آخر هي الهدف الثالث لهذه الأشياء جميعا . وأنها لتجد قوتها في وحدة هدفها النهائي الكلي مع المصالح الفردية للأفراد المرتبطين بها بواجبات وحقوق » . وفيما يقول به الفقيه ستويافنتش فإن هذا الفترة تعبر وتلخص الفلسفة الهيجلية في الموضوع تلخيصا جيدا فالحق الفردي (أو الحق الشخصي الذي هو مصلحة خاصة بحبيها القانون) يخضع للدولة ويعتمد في مداه على مايراه ممثلو الدولة وهم الحكام . نتيجة ذلك أنه لكي يكون هناك حق شخصي أو حق مباح كان أو حتى قاعدة قانون فانه يتعين وجود دولة . والعكس صحيح ، إذ حيث لا يكون هناك دولة لا يكون هناك قانون *là où il n'y a pas d'Etat, il n'y a pas de droit* . وحيث لا يمكن التقرير بوجود قاعدة قانون لا يمكن التأكيد بوجود دولة ، فكلا الظاهرتين ضروريتان لوجود أحدهما ، فليس أحدهما المسبق وليس أحدهما اللاحق بل هما متلازمان مكثا وزمعا يولدان معا ويموتان معا .

ولم تبق وجهة نظر الفيلسوف هيجل منعزلة منفردة وعلى الأخص في المسألة بل أخذ بها عدد كبير من الفقهاء الألمان وعلى الأخص منهم فقهاء القانون العلم أمثال جرير GREBER ولايتد LABAND وجنك JELLINEK . ومع ذلك فانه يمكن القول بأن الفقيه النمساوي هانز كلسن HANS Kelsen هو أكثر الفقهاء إخلاصا لهذه الفلسفة الهيجلية . فلقد ربط كلسن مثل هيجل بين القانون والدولة ورأى بينهما وحدة بحيث يفترض بها في وجود أحدهما وجود الآخر بالضرورة ، وبهذا لو تمين أحدهما تمين الآخر تلقائيا . معنى ذلك أن كلسن قد رأى أن

الدولة هي القانون والقانون هو الدولة (١)، وإن هذين التعبيرين المختطفين ليسا سوى أداة للتعبير عن ذات الظاهرة أو الفكر . يقول كلسن « لا يمكن للدولة أن تحقق هدفها مهما كان إلا في صورة قانون » بل إن جهاز الإكراه المسمى بالدولة هو الذي يكون النظام القانوني ، كذلك فإن القواعد التي تكون النظام القائم في الدولة هي قواعد قانونية . وفي النهاية يمكن القول بأن كل *l'ordre étatique* تسبقون هو قانون دولة (*stantrecht*) *tout droit est un droit étatique* وكل دولة هي دولة قانونية (*Rechtsstaat*) *tout Etat est un Etat juridique*

من هنا استحالة عند كلسن ملابها ومنطقيا أن يفصل بين ظاهرتي الدولة والقانون كما فعلت مدرسة القانون الطبيعي عند التحدث عن قانون أسبق وأعلى من الدولة أو كما فعل غيرها عند التحدث عن دولة خلقت القانون ومن ثم سبقته على العموم (٢) . ولقد كانت الحسنة الكبرى لكلسن أنه كان أول من أنشأ نظرية قانون خالص (*du droit pure*) *(reine Rechtslehre)* تخلص القانون من كل عنصر أجنبي وعلى الأخص « ما هو فوق القانون » — *« métajuridique »* . ولقد نجح كلسن في هذا الآن طريقه في النظر إلى القانون هو الطريق الوحيد الصالح للخروج بفهمه وبمعريف يمكن قبوله . فأى قاعدة من قواعد السلوك البشري — تتجرد من جزائها الذي تتكفل به الدولة يمكن أن تكون قاعدة أخلاقية أو سياسية أو قاعدة قانون مستقبلية (أي مشروع قاعدة قانون) أو قاعدة قانونية مهلهة أو ملغاة ، ولكنها لا تكون عنده قاعدة قانون حالية .

ولكن هذا المفهوم الذي يقول به كلسن للقانون، والذي يستبعد من نطاقه أي عنصر أخلاقي أو سياسي أو اقتصادي أو اجتماعي ، لا يحرم على نظرية القانون أن تواجه مسألة القانون في علاقته وروابطه الأخرى ولكن مع التحفظ بأنها مسألة « فوق قانونية » لا تهم القانون في ذاته ، فلا تزال النظرية العلمية للقانون يمكنها أن تواجه مفهوم العدالة وتعالج دور الحق والمثل في تكوين القاعدة القانونية ، وتحدد دور العمليات الأيديولوجية في ذات العملية ، وتدرس الوسط الاجتماعي الذي تولد فيه قاعدة القانون ... يمكن لها أن تواجه كل ذلك ولكن بشرط واحد هو عدم الخلط بين المعيار *les critères* والمبادئ *les notions* . ومن ثم عدم الخروج عن الموضوع الأصلي وهو قاعدة القانون (٣) .

- 1) HAURIU (M); Précis de droit constitutionnel. 2ed. Paris 1929. P 102, 103.
- 2) HANS KELSEN; A perçu d'une théorie générale de l'Etat. Extrait de la Revue du droit public et de la Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger. No oct. Nov. Déc. 1926 P. 577.

ويشمل المراجع المذكورة في مخبروتش . النظام اليوسلاف الاشتراكي المرجع السابق

من ٢٢ - حتى رقم ١٠

(٣) راجع الطول الأربع الكبرى لمرآة الأولوية بين الدولة والقانون .

الاستاذ جرجان « النظرية القانونية » ٢٤ لندن ١٩٥٢ .

من ١٢٦ ، ١٢٧ .

(٤) مخبروتش . النظام اليوسلاف الاشتراكي . المرجع السابق . من ٢٤

وإذا قيل بأن نظريتي هيغل وكلسن لم تلتقيا نجاحا ملحوظا خارج موطنهما الأصلي ، فقد يكون ذلك بسبب النتائج السياسية التي كلفت تترتب عليهما ، ومع كثرة النقد الموجه إلى نظريتي هيغل وكلسن ، نجد أن هناك وجهين فقط للنقد يستحقان الإشارة هنا لتطعيمها البشر بفكرة قاعدة القانون .

١ - النقد الأول : ما يقال من أن النظام الذي جاء به هيغل وكلسن غير تادر على تفسير قيام العرف كمصدر للقاعدة القانونية رغم أنه قد سبق القانون المكتوب وتعلّش معه كما هو معلوم . (يفترض هذا النقض أن القاعدة القانونية العربية من طبيعة اجتماعية أساسا بينما القانون المكتوب هو الذي من خلق الدولة) .

٢ - النقد الثاني : لمقتل من أن هذا النظام الذي هو نظام واحسدي *nomiste* لا يعمل حسابا لوجود القانون الدولي ، كما أنه غير تادر على تفسير القواعد التي تصدر من سلطات أخرى غير الدولة سواء وجدت في خارج الدولة كالكنيسة الكاثوليكية أو وجدت داخلها كالنظمت المخطنة *les corporations*

ويرى ستويا نوفتش أن هذا النقد يدعو في بعض المواضع مؤسسا تملها . وأننا ليس ذلك لأن القائلين به قد أحاطوا بالمشكلة الحقيقية ولكن لأنهم قد تصدوا لنقطة ضعيفة في مذهب هيغل وكلسن وهي فكرة الدولة . فلم يصل هيغل ولم يصل كلسن إلى نهلية ما يؤدي إليه التطوير المنطقي أو الاجتماعي لمفهوم الدولة . فهذا هيغل يقول بأن هدفه من طبيعة سياسية ، إذ هو يقيمه رغبة في الوقوف ضد تمسك السلطة التي يمكن لسلطات أخرى غير الدولة ممارستها . (كالنظمت والجمعيات) . وهذا هو كلسن في حديثه عن المجتمع المسمى « بالمجتمع البدائي *la société primitive* » في مناسبة حديثه عن أحد مؤلفات أنجلز ، يؤكد على عكس الآخر ، أن المجتمع البدائي كان محكوما بقواعد قانونية مع أنه مجتمع لم يأخذ شكل الدولة إذ كان يتنقض السلطات الصلبة التي تكفل احترام هذه القواعد ومن هنا يمكن القول بأن النقد الذي وجه إلى نظريتي هيغل وكلسن من حيث عدم قدرتهما على تفسير قيام العرف نقد صحيح وعلى الأخص تجاه كلسن لأن القواعد التي تحدث عنها في المجتمع البدائي ليست إلا قواعد عرفية .

أما في محاولات ستويا نوفتش الرد على النقد السالف فهو يقول :

١ - الرد على النقد الأول :

أن الدولة في نظر ستويا نوفتش تفهم كما لو كلفت مرادفة للسلطة *comme synonyme d'autorité* أي لهذه السلطة الاجتماعية التي تعطي لتاعدة القانون جزاءها . ولا أهمية بمعذد لشكل هذه السلطة : سواء اكتفت في شكل دولة أو معينة أو قبيلة أو عشيرة أو حتى جماعة . ولا أهمية أيضا أن تكون ممارسة هذه السلطة بواسطة جماعات قليلة العدد (كالنظمت والجمعيات) أو أكبر حجما من الدولة الحديثة (مثل الكنيسة الكاثوليكية) .

وحين يتعلق الأمر بالجزاء الذي تكلفه جماعات أدنى من الدولة ، يمكن القول بأنه ينبثق من سلطة مفوضة *pouvoir délégué* من الدولة إلى هذه الجماعة، أما حين يتعلق الأمر بالجزاء الذي تكلفه سلطة أكبر من الدولة (كالكليسة الكاثوليكية) فله يمكن القول أما بسلطة مفوضة من الدولة أو ببساطة السلطة بطريق مباشر ، حسبما تكون عليه طبيعة العلاقات القائمة بين الدولة والكنيسة في وقت ما . فالمعالجة الدالة على الدولة — طالما اصطاح على تسمية السلطة به — هي تيلم السلطة المباشرة التي لاتحتاج في مباشرتها لسلطتها إلى سلطة أخرى أعلى منها . وعلى ذلك فلكي تستحق الدولة اسمها يتعين أن تكون ذات سيادة . وهكذا تكون القاعدة التي تضمها النقطة المهيمنة أو الكليسة القومية في داخل دولة حديثة هي قاعدة وضمتها واجازتها الدولة ذاتها ، لأن النقطة والكنيسة لإعلان الألبس ولحساب هذه السلطة العليا . وتقوض سلطة وضع القواعد القانونية من الدولة إلى منظمة أدنى منها قد يكون — كما هو معلوم — من خلال تفويض صريح تنس عليه قاعدة قانون عليا ، كما قد يكون ذلك بعمل تفويض ضمني . كل ذلك مع ملاحظة أنه لو وضعت قاعدة قانون في جماعة ، وطبقها هذه الجماعة بينما هي على خلاف القاعدة العليا التي صاغتها الدولة ، فإن السلطة التي وضعت القاعدة تكون على الرغم من عدم اختصاصها قد عملت بطريقة سيادية ، ومن ثم تعتبر دولة في خصوصية هذه الحالة ، أما لو تكبدت هذه القاعدة من السلطة المركزية الشرعية بطريقة صريحة أو ضمنية ، لكن معنى ذلك فقدان السلطة الدنيا سيادتها نسبيا تجاه القاعدة ، وكذلك الأمر أيضا لو رفضت هذه السلطة إبقاء القاعدة محل البحث . أما لو بقيت هذه القاعدة رغم معارضة السلطة الشرعية ، فمستكون أما سلطة مركزية جديدة وذات سيادة بدلا من السلطة القديمة التي لابد وأن يكون قد حدث لها تفكك سواء بثورة على النطاق القومي أو باستتلال القلمى (٩) .

ويذهب ستويا نوفتش بمفهومه للدولة إلى حد القول بأن الشكل والصور السياسية السابقة على شكل الدولة الحديثة ككت — من الناحية القانونية — مائلة لأي شكل سيلس آخر أي أنها ككت «دولة». وهو يعلم أن مفهومه هذا قد يصدم الفقه السائد في القانون العلم والخاص ، ومع ذلك فهو يضع بعض تساؤلات توضح من « طبيعة » هذا الشكل السيلس السابق على شكل الدولة الحديثة . أن ستويا نوفتش يرى مع الفقه السائد اختلافا بين هذه الصور للسياسة ، ولكنه يتساءل ما هو طبيعة هذا الاختلاف في الشكل ، هل هو اختلاف قانوني أسلسي؟ وهل يوجد بين الدولة الحديثة والمجتمع البدائي توارق في الطبيعة على الأقل في مجال دراستها هذه المنطقة بالجزاء المصاحب لقاعدة القانون ؟

يرى ستويا نوفتش أن هذا الاختلاف ليس اختلافا في الطبيعة . فإن كان للدولة الحديثة تشريع مكتوب صادر عن السلطة التشريعية فإن الجماعات البدائية عادة وعرضا . وليس بين التشريع المكتوب والقاعدة العرفية أي اختلاف في الطبيعة إذ كلاهما قاعدة سلوكية لها جزاء وضطة سلطة اجتماعية . وأن كان للدولة الحديثة هيئت ملية ذات اختصاص (سلطات تشريعية وتنفيذية وقضائية) ،

فإن للجماعة البدائية هذه الهيئتين أيضاً ولكن في صورة أخرى (رئيس الجماعة والرئيس العيني أو العسكري أو الأفراد أنفسهم) . وإن كفت الدولة الحديثة تجازى على قاعدة القانون بواسطة السلطة القضائية والسلطة التنفيذية فهكذا الحال أيضاً في الجماعة البدائية ، حيث يجازى على قاعدة القانون بواسطة الأفراد أنفسهم (من خلال الفصل الفردي) أو بواسطة السلطة الاجتماعية ذاتها (رئيس الجماعة أو السلطة العينية أو العسكرية) . ومن الناحية القانونية يتماثل الوضعان إذ نتائجهما في الحقيقة واحدة . ولو كان هناك غارق بين الصورتين ، فما هو الا غارق ذو طبيعة اجتماعية أو سياسية ولكنه ليس من طبيعة قانونية .

في هذا الظروف ليس يمكن نفي أن يقال بقاعدة « حيث يوجد المجتمع يوجد القانون ubi societas, ibi jus » وهي قاعدة قال بها القدماء ، بل يمكن القول كذلك بقاعدة « حيث يوجد المجتمع توجد الدولة . ubi societas, ibi res publica » (١٧) ومن هنا نصين كتب هيجل بأن الفرد لا يستطيع العيش ولا التمتع إلا بالدولة ، فلها وإن قيدته فهي الشيء الوحيد الذي يضمن له حريته ، لم يكن هيجل يقصد بذلك خلق عقيدة كلية *um mythe totalitaire* ، ولا أن يبرر الاستبداد القائم من بعض الحكومات — كما ادعى البعض — ولكنه كان يقول بحقيقة اجتماعية تتشابه بها علاقة ضرورة سببية *un rapport de nécessité causale* بين القيم الأدبية الثلاث : الفرد *p. indioidu* ، والمجتمع *la société* والدولة *l'Etat* .

وعلى هذا الأسس ، فلو كفت عبارة « الدولة » قد خصصت لتحديد وتعيين هذه السلطة الاجتماعية التي تأخذ شكل الدولة الحديثة ، فلا شيء يمنع من أن تكون فكرة السلطة الاجتماعية ذات السيادة (في مذهب هيجل وكلسن) هي بديل السلطة الاجتماعية الآخذة شكل الدولة الحديثة ، فليس ما يمنع من هذا التحول إذ العبارتين مترادفتان (١٨) .

ويرى ستويا نونفنتش أن هذا التحويل لطبيعة الدولة يسمح بالرد على ذلك النقد الأول الموجه إلى نظريتي هيجل وكلسن . على ذلك يمكن القول بأن القانون ليس أسبق وليس أعلى من الدولة ، كذلك فإن القانون المكتوب مثله كالقانون العرفي سواء بسواء ، وإذا كان مصدر القانون العرفي هو المجتمع فله مصدره في ذات الوقت في الدولة .

٢ - الرد على النقد الثاني :

أما فيما يتعلق بالقانون الدولي الذي أكرهه الفقيه هيجل وأكرهه معه أيضاً كل من رغم ما قال به الأخير من سيادة الدولة ، فالمشكلة فيه أن الدولة — من حيث هي عضو في الجماعة الدولية — تعتبر سلطة ذات سيادة ، بمعنى أنها هي التي تقرر بنفس أوضاعها وليكون عليه سلوكها فيما يعرض عليها ، بينما يعني ذلك من الناحية المطلقة أن القانون الدولي (الذي هو أيضاً بحكم تعريفه يلقب بالدول) قانون غير قائم ، لأن قياله فوق الدول يتعارض أصلاً مع سيادة الدولة .

Partout où il y a une société, il y a un Etat.

(١٤) وهي قاعدة

(١٥) ستويا نونفنتش - النظام الدولي الكفراكي . المرجع السابق . ص ٢٨

من هنا فان مستويا نونغشى ينتهى الى ضرورة التخلّى عن فكرة السيادة المطلقة للدولة . ولكنه يتساءل عن فائدة التخلّى عن فكرة السيادة المطلقة هذه : هل سيكون ذلك لسلطة دولة عالمية ؟ والردّ نغيا بطبيعة الحال ، اذ لو وجدت الدولة العالمية لسا كان هناك مجال للتحصن عن القانون الدولى . ومسيحبر القانون المطبق فى هذه الحالة قانونا داخليا . انن هل ستكون فكرة التخلّى عن السيادة المطلقة للدولة لسلطة قاعدة قانون دولى موضوعية تؤسس — كما تتول بعض مدارس الفقه — على الطبيعة البشرية او على قاعدة قدسية الاتفاق *pacta sunt servanda* لو على العرف الدولى بما يجعلها اعلى من ارادة الدول ؟ ولكن ما هو السلطان الحقيقى لهذه القاعدة لو لم يصلحها جزاء اجتيماعى يضمن لها الاحترام ؟ قد يقال انها ستكون قاعدة ناقصة *lex imperfecta* ، ومع ذلك نهى قانون على الاقل حين يراد احترامها (وهنا يبدو ظل وتأثير لفكرة القيد الذاتى الاسبقية) ، ولكن فكرة القانون الناقص تحوى على تناقض داخلى يجعلها عبثا ، اذ لا تعتبر القاعدة الناقصة قاعدة قانون : فللقاعدة القانونية بحكم تعريفها قاعدة كلية *lex perfecta* . وحين نكون امام قاعدة ناقصة نكون قد خرجنا من دائرة القانون .

وامام هذه المشكلة لا يكون امامنا سوى القول بالسيادة — لانه بدونها لا توجد قاعدة من قواعد القانون — لا لكل الدول مقدما *a priori* وانما لذلك التى تمارس السيادة فعلا . ولما كنا قد حددنا فكرة القانون قبل ذلك بمنصرين غير منفصلين هما قاعدة السلوك البشرى والجزاء الصادر من السلطة الاجتيماعية القوية القاهرة على تطبيق الجزاء ، ولما كانت هذه السلطة فى المجال الداخلى هى الدولة التى يتغير شكلها التسلسلى ومحتواها الاجتيماعى فى الزمان بينما طبيعتها القانونية باقية كما هى دون تغيير ، وحتى لا تقدم مجازا جديدا فى مفهوم الدولة ، فلننا نقول بان القانون الدولى هو الآخر مجازا عليه بواسطة الدولة ، ومن المفهوم ضمنا ان ذلك يكون بشرط اسفلى : هو ان يكون الجزاء الدولى حقيقى وعمل .

يبقى علينا ان نحدد مفهوم الدولة كهيئة او سلطة اجتيماعية فى القانون الدولى . ومن الواضح ان الدولة محل البحث هنا ليست هى الدولة التى انتهكت قاعدة القانون (لاننا لو قلنا بذلك لوقعنا فى نظرية جيليك وكهدنا كل ما لقمناه) ، ولكنها الدولة بالمعنى الذى اعطيناه لها فى القانون الداخلى وهى تلك التى تضمن احترام قاعدة القانون الدولى ، ويصرف النظر عما اذا كانت هذه الدولة دولة قومية او مجموعة من الدول القومية (١٧) .

عندئذ تتبلور فكرة الدولة فى القانون الدولى — كما فى القانون الداخلى — حول قاعدة القانون التى يراد ككافة احترامها وضمان ثباتها ، وان السلطة الاجتيماعية ذات الطبيعة الدولية هى التى تحرك وتقيم القوة الاكراهية المخصصة لتحقيق هذا الهدف . وعلى هذا الاساس ، فان الدولة القومية القاهرة والمسؤولة تبعو فى هذه المقابلة ليست ككويين قانونى *une entité juridique* وانما كمجموعة من الافراد المنظمين سياسيا وغير قوى السيادة بالنسبة لهذه القاعدة

أى من الخاضعين لقاعدة القانون *l'autorité de la règle de droit* والسيادة في هذه الحالة تتم ممارستها بواسطة السلطة الإجتماعية الدولية *social internationale* التى تكفل احترامها ، ومع ذلك فليس من شئ يمنع التول بلحتفاظ الدولة بسلطانها فى داخل حدودها تجاه رعاياها وفى خارج حدودها أى فى المجال الدولى بالنسبة لقاعدة قانونية دولية انتهكتها دولة أخرى ، حيث يمكن أن تأخذ هى — وحدها أو مع غيرها من الدول — دور السلطة الإجتماعية الدولية التى بدونها لا تكون القاعدة المنتهكة قاعدة قانون (١) .

وهكذا يمكن أن يجد النقد الموجه الى نظريتى هيجل وكلمن الجلبة كلفة غيبا يراه مستقويا نوعتش ، إذ يكفى أن نحدد معنى ومفهوم الدولة فى المجال الداخلى وفى المجال للدولى — أى تعيين صاحب السلطة الحقيقية بالنسبة لكل قاعدة — حتى يمكن الإبقاء على الموقف الاساسى الذى قال به هذان الفقيهان من ارتباط الدولة والقانون فى مفهوم واحد .

الفصل الرابع

التمييز بين القانون والشرعية

وإذا كما قد لاحظنا ميل النظرية العامة للقانون الى الخلط بين القانون والشرعية رغم أن الفكرتين جد متميزتين ، فإن الثابت أن هذا الخلط مما يصعب تجنبه نظرا لأن القانون والشرعية كلاهما يتنظّل من أكثر المسابير القانونية تجردا حتى أكثرها تحديدا تطبيقيا كما فى التطبيقات القضائية . ومما يبدل على اختلاط هذه المفاهيم أن كلمة « القانون » *droit* ذاتها قد وجدت أصلا لتعبر عن الشرعية بأكثر تعبيرها عن مفهومها الخاص بها . فليد أنت كلمة « القانون » *droit* من الكلمة اللاتينية المعروفة *directum* . وهى تعنى فى اللغة معنى « الاستقامة » *rectitudo* . والمعلوم أن الاستقامة تعنى عدم الانحراف *droiture* والامانة *bonneteté* والعدالة *justice* أكثر من أن تعنى القانون (١) . وعلى عكس ذلك كانت الكلمة اللاتينية التى تعنى القانون وهى كلمة *ius* هى الأصل اللغوى للكلمة اللاتينية *justitia* التى تعنى العدالة . وتعزى النظرية العامة لهذا الوضع بالقول أن القانون — الذى هو قيمة اجتماعية وعملية أساسا — قد اختلط بمفاهيم غريبة ولكنها رسبت بحكم العادة فى الفكر القانونى ذاته .

ويحاول ستويوفتش أن يفصل بين القانون والشرعية فيقول بأن القانون ظاهرة أو شئ يكون *quelque chose qui est* ولمعرفة كينونته يتعين التساؤل عن ماهيته *qu'est-il ?* . أما الشرعية فهى نفس وسيلة واتجاه وشئ يعين كينونته *quelque chose qui doit être* ولمعرفة ماهيته يتعين التساؤل ليس فقط عما هو ، بل كذلك عن كيفية وجوب كينونته *comment do t-elle être ?* (٢)

(١) ستويوفتش . المرجع السابق . ص ٤٠ .

(٢) وذلك كالمتجالة فى معظم اللغات الأوروبية الأخرى مثل *diritto* فى اللغات اللاتينية ومثل *right, Recht* فى اللغات الجرمانية والابولوسكونية ومثل *pravo* فى اللغات السلافية .

(٣) ستويوفتش . النظام اليوسلافى الاشتراكي . المرجع السابق . ص ٤٤ .

حقيقة أن القانون هو الآخر *un art* ، لأنه يتكون من قواعد ومبادئ هي في حقيقتها أحكام قلبية *jugements de valeur* يكون لها في العادة هدف تبنيها . ولكنه حين يعتبر كذلك لا يكون قد نظر إليه من زاويته الخمسة التي تعنى ببيان ماهيته وإنما يكون قد نظر إليه إليه بضوء مأخوذ من الشرعية حيث يعنى به من حيث هو وسيلة وتكليف ومنع اجتماعي .

وإذا كان هذا هو حال القانون (ظاهرة يمكن النظر إليها كـ) فالشرعية كذلك يمكن النظر إليها باعتبارها ظاهرة أي بوصف الحد الذي يلحقه نظام قانوني محين فيضمان وتأكيد شعور المواطنين بالامن عملا . ولكن هذه الدراسة لا تكون دراسة علمية لأنها ستتضمن دائما القول بأحكام قلبية ترتكز على محيل مسبق ونوع من التفصيل والذوق الشخصي وهذه *un critère a priori* أمور لا تتفق مع النظر العلمي .

من هنا فإن القول بالخلط بين القانون والشرعية إنما يقصد به الخلط بين « القانون القائم *droit-étre* » و « القانون المستقبل *droit-devenir* » أي الخلط بين « الماهية *quest ce* » و « الكيفية *comment* » وهي جميعا أشياء مختلفة لو نظرنا إليها نظرة علمية مجردة (٢) .

على أن الأستاذ ستوفونوتش يحتفظ أخرا بحجة لا يمكن الفصل فيها بين القانون والشرعية : تلك حجة الأخذ بمفهوم القانون يجعله تبة مطلقة *categorie* أي حين *basique* ينظر للقانون من زاوية الفلسفة . وهنا يخطط القانون بالعدالة ومن ثم يستحيل الفصل بينه وبين الشرعية ، ونحن لا نستطيع دون انكار للفلسفة أن نمنع النظر إلى القانون ككيفية مطلقة ، ولا أن نلزم الفلسفة بأن تنظر إلى القانون كظاهرة اجتماعية ، ولكن علينا أن نرى في هذا الوضع المتناقض (والضروري في ذات الوقت) لتفسيرات — ولو جزئية — لشكالة الخلط بين القانون والشرعية في النظرية العلمية للقانون .

كذلك فانه في نظام للشرعية مما يمكن تنبئه منذ مولد قاعدة القانون حتى تطبيقها الفعلي ، يحدث خلط خطي بين القيمتين : أي بين القانون والشرعية ، فلا يمكن القول حين يرغب القضاء تطبيق قانون ما لمخالفته لقاعدة دستورية أن هذا الموقف إنما صدر بتطبيق إبداء الشرعية وليس بالتطبيق لقاعدة القانون ، ذلك أنه موقف مؤسس على مبدأ الشرعية وعلى قاعدة القانون ، وهو ينتج أثرا قانونية لأشك فيها باستعادة النتائج القانونية للقانون الذي أعلن عدم دستورته . ومن هنا فانه حين يتم التوافق بين قاعدة القانون القائمة *la règle de droit* *formulée* وقاعدة القانون المطبقة عملا *règle de droit appliquée* يمكن التحدث من مبدأ الشرعية ومن قاعدة القانون في آن واحد ، أما في الحالة العكسية (حالة اختلاف قاعدة القانون المطبقة عملا عن القاعدة القائمة) فلا يكون الحديث إلا من قاعدة القانون دون الشرعية ، لأن الشرعية تكون قد انتهكت ، أما صفة القاعدة القانونية فلا تزال للقاعدة المطبقة عملا (إذ هي قاعدة سلوك اجتماعية بصاحبها

جزاء تكلفة السلطة الاجتماعية (بصرف النظر عن مضمونها السيلفي والاقتصادي او الاخلاقي .

خلاصة ما تقدم أن القانون يمكن أن يتعارض مع الشرعية ، أما الشرعية فهي دائما متفقة مع القانون
Le droit peut être en opposition avec la légalité tandis que la légalité est toujours du droit.

نحن نرى بقاء اختلاف أو انتهاك بين قاعدة قانونية دنيا وقاعدة قانونية عليا لأن الاصطلاح الواجب استخدامه لوصف هذه الحالة إنما يكون هو الاصطلاح الوصفي « عدم الشرعية illegal ونيس اصطلاح « عدم القانونية non-juridique ذلك أن القاعدة القانونية الدنيا لاتزال قاعدة قانونية juridique ولكنها قد تعتبر مع ذلك قاعدة قانونية غير شرعية une règle de droit illégale من وجهة نظر مبدأ الشرعية .

من هنا تبين بحق أن القانون دون الشرعية إنما يعنى في النهاية « ارادة مستبدة للسلطة ذات السيادة » فهو يمثل انضمام القوة التأسيسية وليس فيه ملتقى مع الحق . أما القانون منتجاً مع الشرعية فهو التعبير عن فكرة العدالة ، وتخصيص ما يسمى بعبادة القانون (١) .

(١) مويش . النظام الفوضوي الاشتراكي . المرجع . ص ٨٨ ، ٨٩ .

... الدنيا

الدنيا طالبة وحلولية ، تطالب الاخرة بتلبية الدنيا حتى يستكمل فيها رزقه ، وطالب الدنيا بتلبية الاخرة حتى يجيء الموت فيلغز بهنقه ...

عليك شريف

الركب القانوني للوكيل الملاحي في مصر

للسيد الأستاذ / محمد عاطف محمد بسيون الملاحي

تجهيز :

ما كتبت السفينة هي أداة النقل البحري ونظرا لما يحتلجه المجهزون مباشرة تشغيلهم في النقل البحري من القيام ببعض الأعمال المتصلة بهذا النشاط فقد نشأت كثير من الحرف والمهن المتصلة بنشأ السفينة في النقل البحري ، ويمكن تجميع الأهداف الأساسية لمجموع الأعمال المتصلة بنشأ السفينة في هدف واحد وهو خدمة السفينة .

ونظرا لأن ملك السفينة أو مجهزها لا ينتقل مع السفينة في رحلاتها فإن الأمر استدعى تعيين وكلاء عنه في الموانئ المختلفة للقيام بخدمة مصالح السفينة في هذه الموانئ ، فيحالة وصولها للميناء الموجود به هذا الوكيل والمتعاقد بنفسه — باسم الملك أو المجهز — عن العمليات التي تحتلجها أو تقوم بها السفينة في هذا الميناء .

وتد تنشأت الشركات المتخصصة للقيام بأعمال الوكالة من ملك البواخر ومجهزها .

والوكيل الملاحي يقوم بعمليتين هما :

١ — خدمة السفينة .
٢ — تمثيل السفينة لدى أصحاب الشأن

خدمة السفينة :

هي تجهيز كل ما يلزم السفينة قبل وصولها إلى الميناء وذلك بالقيام بقرتبيات اللازمة لدخول السفن الميناء مثل حجز الرصيف أو الرسو وطلب المرشد وفقا لما يرد في البرقيات والخطابات من تبطن البلخرة أو من اصحابها والتي تحدد الموعد المنتظر لوصول البلخرة الميناء .

حينئذ يبدأ الوكيل الملاحي في تجهيز ما يلزم السفينة مثل الاتفاق مع محالولي الشحن والتفريغ على تفريغ البضاعة الموجودة بالبلخرة وإخطار الجهات المعنية إذا كتبت الشحنة من البضائع الخطرة لاتخاذ اللازم كالتجهيز الكيميوية مثلا .

ومن ناحية أخرى اعداد كشف بممتلكات السفينة من توينات ووقود وخلاعه وتسهيل نزول الركاب في حالة خدمة سفن الركاب وتوفر الضفراء لحراستها ليلا وتوفر حبلاتها من المؤن والوقود طبقا للكشف المحد قبل ذلك .

تمثيل السفينة :

والوكيل الملاحي في خدمته للسفينة يجب عليه القيام بالأجراءات القانونية لدى السلطات المحلية مثل اداء رسوم الموانئ والقطر لدى دخول السفينة الميناء وتركيبها على الرصيف المخصص لها وكذلك دفع رسوم الحجر الصحي والارشاد .

ويقتتها الرحلة البحرية يقوم بتحويل النوالين للبلاد بالخارج ويتقاضى الوكيل مقابل عمله هذا رسماً وهمي برسم الوكالة وكان يصل إلى ١٠٠ جنيه تقريباً من كل سفينة .

ولقد كان غالبية الوكلاء الملاحين قبل عام ١٩٥٢ من الأجانب أو المواطنين فلا يمثلون في هذا النشاط إلا بقلة وأن بين هؤلاء الوكلاء الملاحين الأجانب شبه اجماع على الفشل في سبيل منع المواطنين المصريين من ارتياد هذا الميدان . وبالرغم من تكلمهم هذا إلا أن المنافسة كانت شديدة فيها بينهم خفية ، فكلوا يعمدون إلى غلق الطرق في سبيل المنافسة الخفية حتى وصلت رسوم الوكالة عن بعض البواخر إلى ١٨ جنيهاً عن كل بلخرة وهذه الرسوم دون شك لاتغطي تكلفة الخدمة ولذلك كلوا يعمدون إلى طرق غير مشروعة في سبيل تضيق مصلريهم .

وغير خاف أن حسيولة النقد الاجنبي للدولة كانت تتأثر بانخفاض رسوم الوكالة ، كما أن اتباع الوسائل غير المشروعة لتضيق التنافس في رسوم الوكالة كان يسوء إلى سمعة الخدمة في موافينا .

ولقد كان كثير من وكلاء الملاحة يعتمدون زيادة نوالين البضائع التي يتفقون على شحنها على البواخر التي يمثلونها يدفعهم إلى هذا علان :

اولها : ان الوكيل يتلقى عمولة عن الشحنات التي تقوم بتسويقها للبواخر التي يمثلها وهذه العمولة تتراوح بين ٢ ٪ : ٥ ٪ من قيمة النولون (اجرة النقل) واية زيادة في النوالين يقرب عليها بالضرورة زيادة عمولتهم .

ثانيها : الظهور امام مالك البالخرة بخطر القيور على مصلحته ولو كان ذلك على حسب الاقتصاد القومي .

واكثر من هذا فقد كان كثير من الوكلاء يمتلكون على نقل بضائع على البواخر التي يمثلونها ويقومون بخدمتها بلجرة نقل (نوالين) اعلى من الفئة التي يلفنون المالك بها والفرق هو ربح غير مشروع لهم .

ثم ان تدخل الوكلاء في كثير من الشحنات بالقيام بطرح الشحنة في السوق الملاحى مع عليهم سلفاً بعدم امكانهم تقديم نوالين لشحن هذه البضائع . وقد ترتب على ذلك ان تعددت الشحنة سوريا في السوق الملاحى بقدر عدد الوكلاء الذين تدخلوا في ربطها مما ترتب عليه ارتفاع اسعار اجرة نقل هذه الشحنات .

ولا يخفى على القارئ ان الوكالة الملاحية كانت مجالا خصباً لتهريب النقد عن طريق الاتفاق بين الوكيل الملاحى وبين المالك على عدم تحويل بعض مستحقاتهم الى داخل البلاد وفتح حسابات بها في الخارج باسمهم .

وحينما وقع العدوان الثلاثى الفلالم على مصر عام ١٩٥٦ اختفى الوكلاء الأجانب وراء اسماء وطنية ولذلك ظلت العيوب السابقة على ما هي عليه بل ازدادت سواء عندها رحل هؤلاء الأجانب واصبحوا يتقاضون نصيبهم في الخفاء في الخارج .

وبعد ذلك حدث ان قامت شركات الملاحة الاجنبية بفتح توكيلات لها بمصر تاسدة من وراء ذلك حرمان الاقتصاد القومي من رسوم الوكالة فضلاً عن ان النشاط المتصل بخدمة السفن كانت تقوم به ايضا شركات اجنبية او شركات مصرية الشكل ولكنها اجنبية في الواقع . ولم يجز مصرى على مزاولة العمل في هذا

المجال لما كان يلاقيه من متاعب وعقبات من أولئك الأجانب الذين احتكروا هذا النوع من الأعمال .

هناك كانت حالة التوكيلات الملاحية قبل صدور انشاء المؤسسة المصرية العلية للنقل البحري .

وقد دعت هذه العيوب مجتمعة الى وضع تنظيم شامل لهذا القطاع وذلك لانه بالرغم من وضع معظم التوكيلات الملاحية بحكم ملكيتها للرعايا البريطانيين والفرنسيين والبلجيكيين تحت الحراسة .

وقد ادى ذلك الى تهميش بعض هذه الوكالات ولكن لم يؤد ذلك الى حل جزئى لمشاكل هذا النشاط حتى بحث انشاء اتحاد شركات الملاحة المصرية في ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٥٢ .

وبفضل اتحاد شركات الملاحة المصرية فكرت اللجنة العلية لشئون النقل البحري التي انشئت بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٥٧ في اصدار قانون لتنظيم وكالات السفن والشحن البحري وقد تم اعداد هذا القانون وتمت مناقشة مواد بوسطة لجنة ثلاثية ملئت فيها الجهات المعنية بالامر ، وانتهت من حياطة مواد هذا القانون تد جاءت المسادة الاولى من مشروعة محددة بالمقصد بالوكالات الملاحية فنكرت انه " كل شخص طبيعي او معنوي يقوم برعاية السفن التجارية مسوا كانت لنقل الركاب او البضائع في الموانئ المصرية .

ثم جاءت المسادة الثانية من مشروع القانون فحظرت على أى شخص مزاوله هذه الاعمال ما لم يكن مرخصا له بمزاولة هذا العمل طبقا للاحكام الواردة بهذا القانون .

وهاتين المسادتين كلتاهما ضمن مشروع هذا القانون الذى فكرت اللجنة العلية لشئون النقل البحري ووزارة البحرية في اصداره .

الا انه قد روى عدم اصداره لانه لم يتعرض لالوكالات الملاحية فقط . ولا يخفى على القارئ ان عدم ميلاد هذا القانون قد قضى على المحاولات لتنظيم هذا النشاط . ولما كان قانون انشاء اللجنة العلية لشئون النقل البحري لم يعد يساير التطور فقد صدر القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٩ بقشاء الهيئة العلية لشئون النقل البحري لتحل محل اللجنة العلية لشئون النقل البحري والتي لم تسفر جهودها على اصدار القانون الخاص بتنظيم التوكيلات الملاحية في مصر .

ولما لم يصدر القانون الخاص بتنظيم الوكالات الملاحية فقد تقدمت الادارة العلية للنقد بمذكرة بشأن موضوع تنظيم الوكالات الملاحية فكرت فيها ان هناك غرتين ملاحيين احدهما في منطقة القناة والثانية بينساء الاسكندرية وان عدد الاعضاء المصريين في هاتين الغرتين لايتعدى ربع عدد الاعضاء ثم تعرضت - رغبة النقد - في مذكرتها لموضوع تعريفه مقابل الخدمات التى تؤدى للبواخر الاجنبية في موانئ الجمهورية فنكرت انها تنقل كثيرا عن ميثلاتها في الموانئ الاجنبية نظرا لان هذه التعريف وضعتها غرتنا الملاحة في منطقة القناة والاسكندرية وهما الغرتتان اللتان تسيطر عليهما الوكالات الملاحية الاجنبية ، وقد كان من المحتمل متضاعف الدخل لو كانت تعريفه مقابل الخدمات تتناسب مع ميثلاتها في الموانئ الاجنبية ومن ثم تتساف الى الدخل القومى للبلاد .

وانتهت ادارة النقد في مذكرتها الى انها تبيل الى تهميش التوكيلات الملاحية في موانئ الجمهورية حيث ان هذا بنى الاغراض البتفة من هذا النشاط الحيوى.

ونظراً لما ظهر من اتجاه الدولة الى اتخاذ مسهل تأهيم أدوات الانتاج والخدمات فقد صدرت القوانين ١١٧ ، ١١٨ ، ١١٩ لسنة ١٩٦١ .

وعلى ضوء هذا الاتجاه قامت المؤسسة بدراسة الوسائل الواجب اتباعها لتنظيم مرفق النقل البحري بما في ذلك قطاع التوكيلات الملاحية .

وبتاريخ ٢ سبتمبر سنة ١٩٦٢ صدر القانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٦٢ الخاص بمساهمة المؤسسة المصرية العامة للنقل البحري في بعض الشركات والمؤسسات وتنظيم الاعمال المرتبطة بالنقل البحري ومنها نشاط التوكيلات الملاحية .

وفي الواضع بذلت المؤسسة جهداً خالياً في تنفيذها لهذا القانون فقد كان عدد الشركات والمؤسسات موضوع هذا القانون ١٠٩ شركة ومنشأة منها ٦٩ شركة ومنشأة تعمل في قطاع التوكيلات الملاحية .

وقد قامت المؤسسة المصرية العامة للنقل البحري باعداد منشور دوري باللغتين الانجليزية والفرنسية وارسلته الى جميع ملاك البواخر التي تقوم التوكيلات الملاحية التي اُمتت بخدمة بواخرهم ، وقد ذكرت في هذا المنشور القرض من صدور هذا القانون وطلبت منهم استمرار التعاون ووعدت المؤسسة في هذا المنشور هؤلاء الملاك بأنها ستقوم بتحصين الخدمة بصفة عامة مما سيكون له الأثر الكبير بالنسبة لهم .

وبلستمرار الدراسة في شأن التنظيمات الخاصة بقطاع التوكيلات الملاحية انضمت المؤسسة المصرية العامة للنقل البحري ان السفن التي يقوم الوكيل الملاحى بخدمتها اما تعمل على خطوط منتظمة او تعمل طبقاً لمقود شريطة زمنية او بالمرحلة وتتضمن الخدمات التي تقوم التوكيلات الملاحية بتقديمها لهذه السفن في حجز الارصفة لكي تتراكي عليها هذه السفن وكذلك توينها بالوقود والاطعمة كما تشمل هذه الخدمات علاج البحارة وتسفيرهم ولذلك دفع رسوم الموانئ عنها ، والى جانب ذلك القيام بالعمليات المتصلة بشحن السفينة وهذه تشمل تبريد وتسليم البضائع لأصحابها وتحصيل اجرة النقل اذا كانت مستحقة الدفع بميناء الوصول وكذلك الدفاع عن المجهزين بين المستلمين أمام المحاكم عن طريق الادارة القانونية بالتوكيلات الملاحية .

ولقد تعددت الآراء في شأن التنظيمات الخاصة بقطاع التوكيلات الملاحية وانتهى الأمر بتسمية التوكيلات الملاحية بمسمايتها المختلفة للشركة العربية لأعمال النقل البحري وقد كتبت حينئذ ثمانية توكيلات ملاحية هي : توكيل طيبة للملاحة وتوكيل ممفيس للملاحة وتوكيل سفارة ، وتوكيل هليوبوليس ، وتوكيل آمون وتوكيل ايزيس ، وتوكيل الكرنك وتوكيل أبو سبيل .

وبعد صدور القرار رقم ١٤ لسنة ١٩٦٥ من رئيس هيئة قناة السويس بإنشاء شركة الاسكندرية للتوكيلات الملاحية رؤى الاكتفاء بأربعة توكيلات ومن ثم أُنشئت التوكيلات مسلفة الذكر وأصبحت كالأى وفقاً لنشاط مخصص لكل منها وبالإضافة للخدمات العامة للسفن :

توكيل طيبة للملاحة : وأسند اليه بالتعليم بحجز أماكن السفر للعلاء على السفن أو الطائرات واعداد برامج وتنفيذ رحلات سياحية مع استقبال القادمين من الخارج واتمام الإجراءات الخاصة بوصول البحارة وسفارتهم .

كما يشمل حجز الأماكن بالفنادق واعداد وسائل النقل المختلفة الى جميع الأماكن السياحية بكلفة اتحاء الجمهورية .

توكيل ابوسهيل للملاحة : واسند الى توكيل ابو سبيل عمليات التخليص الجمركي علي الرسائل الواردة يرسم المستلمين .

توكيل آمون للملاحة : وقد اضيف الى نشاطه الملاحي القيام بحجز امكن الركاب على السفن الروسية .

توكيل مفطيس للملاحة : اضيف الى نشاطه الملاحي بخدمة خطوط معينة ومحددة على سبيل الحمر وفقا لانشطة الوكالات المتدمجة فيه .

والواقع ان شركة الاسكندرية للتوكيلات الملاحية بوصفها الشخصية المعنوية المهينة على انشطة التوكيلات الملاحية ببناء الاسكندرية تحقق للدولة دخلا من النقد الاجنبي يزيد على ١٠ مليون جنيه واكثر من اربعة ملايين جنيها تيمية مضافة للدخل القومي وذلك طبقا لبيانات العام الماضي .

ولقد اثبت التوكيلات الملاحية في ظل ادارة القطاع العلم انها تساهم في الحد من ارتفاع اسعار التوالين مما يساهم في تدعيم ميزان مدفوعات الدولة وهي في تلك توفن حصول الدولة على تيمية الخدمات التي تؤدي للبواخر الاجنبية بالموانئ المصرية عن طريق تنفيذ القوانين النقدية . كما ان التوكيلات الملاحية في ظل ادارة القطاع العلم تمنح تيسيرات لشركات القطاع العلم بتقبل ذلك في القيام بتسليم رسائلهم من البضائع فور وصولها دون حاجة لتقديم المستندات اللازمة اكتفاء بتعمد هذه الجهات بتقديمها تيميا بعد حرصا منها على حركة التيمية .

وفي بحثنا للمركز القانوني للوكيل الملاحي في مصر سنتعرض للاتي :

- ١ - البحث الاول : انعقاد عقد الوكالة الملاحية .
- ٢ - البحث الثاني : التكيف القانوني للوكيل الملاحي . وتتضمن الاساس القانوني للوكالة الملاحية وموقف الفقه والقضاء .
- ٣ - البحث الثالث : مسؤولية الوكيل الملاحي وتتضمن المسؤولية العقدية والمسؤولية التقديرية .
- ٤ - البحث الرابع : انقضاء عقد الوكالة .

البحث الاول

انعقاد عقد الوكالة الملاحية

لما كانت مصلحة ملاك السفن والمستأجرين لها تقتضي عدم بقاء سفنهم ابدا طويلا في الموانئ التي تعمل عليها سفنهم سواء اكثرت تعمل في خطوط منتظمة او طبقا لتعود مشاركة زمنية او بالقرعة .

ولقد لجأوا الى انشاء فروع لهم في الموانئ الكبيرة تخصص بالقيام بالوظائف التجارية التي لا يمكن عملا القيام الربان بادائها ، الى جانب تزويد السفينة بما تحتاج اليه من مؤن ووتود للقيام بالقرعة البحرية ، فضلا عن استغلال السفينة في رحلات اكر معدة .

ببدائه اذا ليكن انشاء مثل هذه الفروع في بعض الموانئ الهامة فله من غير الميسور انشاؤها في كل الموانئ التي سترسو فيها السفينة ، فضلا عن انشاء فروع دائمة في الخارج يتطلب مصروفات ضخمة لا تتناسب مع الفائدة التي تعود منها .

لذلك أصبح من الضروري البحث في الموانئ التي سخرسو فيها السفينة عن شخص يقوم نيابة عن مالك السفينة أو مستأجرها بالوظيفة التجارية من تسليم البضائع إلى المرسل إليهم وتحصيل التولون عنها ، وإمداد السفينة بها تحتاج إليه من مؤن ووقود ، وكذلك الاتفاق مع متولاي الشحن والتفريغ باسم المجهزين ولحسابهم .

ويطلق على هذا الشخص اسم الوكيل الملاحي بالنظر إلى طبيعة العمل الذي يقوم به .

وقد اتفق الفقهاء على إطلاق اسم أمين السفينة أو أمين الحموله عليه .

على أن إطلاق اسم الوكيل الملاحي عليه هو أنسب التسميات خاصة وأنه شخص مستقل متخصص عمله ونحو خيرة في عمله هذا وتتضمن طبيعة هذا العمل الذي يقوم به مزاوله أنشطة أخرى غير إمالة السفينة أو إمالة الحموله المسمرة البحرية مثلا .

والوكيل الملاحي لا يعمل بالضرورة لحساب جهاز واحد بل يستطيع القيام بأعمال الوكالة الملاحية لعدد كبير من المجهزين خاصة وإن كل توكيل من التوكيلات الملاحية في مصر تبشر أعمال الوكالة لأكثر من خط ملاحي وعلى سبيل المثال لا الحصر يقوم توكيل آمون مثلا بأعمال الوكالة لخطوط ملاحية عديدة مثل الخط الملاحي الروسي والخط الملاحي البولندي والخط الملاحي السويدي والخط الملاحي الاسباني ، وكل ذلك في ميناء الاسكندرية تتمتعوى بمبشرته لأعمال الوكالة عن الخطوط التي يقوم بخميتها إلى الموانئ الأجنبية .

ومن ثم يتحدد عمل الوكيل الملاحي بالبناء الذي يوجد فيه ولا يسند إليه عمل من أعمال الوكالة في موانئ الدول الأخرى .

ويحصل اختيار الوكيل الملاحي بمعرفة مالك السفينة أو الريان وقد يعين بمعرفة المستأجر في مشاركة الإيجار وبذلك يتضح أن لمالك السفينة أو المستأجر مطلق الحرية في اختيار الوكيل الملاحي الذي سيسند إليه القيام بأعمال الوكالة عن السفن المملوكة له أو المستأجر لها .

أما بالنسبة للسفن المستأجرة فقد ذهب القضاء إلى اجازة النص في مشاركة الإيجار على الحق في استخدام شخص معين للقيام بأعمال الوكالة الملاحية أو تعيين الوكيل الملاحي من بين أشخاص معينين .

غير أنه يلاحظ أن أعمال الوكالة الملاحية في مصر تقوم بها شركات القطاع العام مثل شركة الاسكندرية للتوكيلات الملاحية وشركة القناة للتوكيلات الملاحية والشركة الأخيرة تراول أعمال الوكالة في موانئ منطقة القناة ، أما الشركة الأولى فتراول نشاطها في ميناء الاسكندرية . ولايجوز للقطاع الخاص مزاوله أعمال الوكالة الملاحية في مصر إلا بالنسبة للسفن التي تقل حمولتها عن ٤٠٠ طن طبقا للقانون ١٢ لسنة ١٩٦٤ .

ومن هذا يتضح أنه إذا كن الأصل العام هو حرية الجهاز المطلقة في اختيار الشخص الذي يسند إليه القيام بأعمال الوكالة لسفنه ، إلا أنه استثناء من هذا الأصل فإن الجهاز يلزم بإسناد أعمال الوكالة الملاحية إلى شركات القطاع العام . ولايمنى هذا في نظرنا تنادا على حرية الجهاز في اختيار الوكيل الملاحي بل أن ذلك أدت إليه ضرورات عملية سبق الإشارة إليها في تقديمنا لبحثنا هذا .

والوكالة الملاحية هي عمل تجارى طبقا لنص المادة ٢/٢ من القانون التجارى البحرى المصرى .

ويرتب عقد الوكالة الملاحية التزامات على علق كسل من المجهز والوكيل الملاحى .

التزامات المجهز :

ويرتبط الوكيل الملاحى بالمجهز بمقتضى عقد يسمى عقد الوكالة الملاحية ، ويرتب هذا العقد التزامات على علق كل من الطرفين فالمجهز يلتزم بدفع اتملب الوكيل الملاحى طبقا للمتنق عليه واذا لم يوجد اتفاق صريح يرفع الى عرف البناء ، وقد تكون اتملب مقدرة جزاها ، لو مقدرة بنسبة معينة من مجموع اجرة النقل (التولون) ٢ . لذلك يلتزم المجهز بدفع المصروفات التى اتفقها الوكيل الملاحى فى سبيل تالية مهمته تنفيذًا مقتدا .

والوكيل الملاحى فى استيفاءه لحقوقه من المجهز ضملت اهما المتلفة التى يجريها بين المبالغ التى يحصلها لحصل المجهز (اجرة النقل) وبين ما يستحقه من عمولة ومصروفات وله حق الحبس وفقا للقواعد العملية ، ولديون الوكيل الملاحى قبل المجهز حق امتياز على السفينة والاجرة ضمنا للمبالغ التى اقترضها ا ٤٨/٥ تجارة بحرى) .

التزامات الوكيل الملاحى :

يلتزم الوكيل الملاحى بكل ملىدخل فى اختصامه وفى حدود اعمال الوكالة الملاحية ، وهى تتضمن فى الغالب عديد من الالتزامات المتتالية ، فهى تبدأ بالتزامه بان يتسلم بمجموع البضائع من الریان بصفته كوكيل وتسليمها الى اصحاب الحق فيها . ولذلك يلتزم بالتقيام بكلفة الاجراءات اللازمة للحفاظة عليها لحين تسليمها الى اصحابها وايداعها المخازن الجمركية ، وتعيين خفراء الحراسة عليها فى السجلات المختصة لها اذا لم تودع المخزن الجمركى ذلك يلتزم بغخاذ سائر الاجراءات التحفظية التى كان على الناقل ان يتخذها فى مواجهة تلخر اصحاب البضائع فى استلامها كان يودع البضائع على مسؤوليتهم فى المخازن او ان يستصدر ابرا من القسطنى المختص ببيعها بالزاد اذا كت البضائع قابلة للتلف ولم يتقدم المرسل اليه لاستلامها فى الميعاد المنسب .

بالاضافة الى حقه فى حبس البضائع ضمنا لاستيفاء الاجرة المستحقة للمجهز . وينبى بطبيعة الحال ان يتحقق من صحة التسليم للمرسل للمرسل اليه دون غيره كما يقوم بالمطالبة نيابة عن المجهز اجرة النقل اذا كان التولون واجب الدفع فى ميناء الوصول .

ويرى البعض ان هذه المطالبة يمكن ان تكون على اساس دعوى شخصية وتأسيسا على قبيله باعمال الوكالة .

ولكن الراجع كما جاء بكتاب استاذنا الدكتور على البارودى فى كتابه سبداىء القانون البحرى — ان هذه الدعوى انما يرفعها الوكيل الملاحى باسم المجهز ولحصله تأسيسا على عقد الوكالة .

وعقد الوكالة من العقود الرضائية التى لايشترط القانون شكلا معينيا فيها ، وعلى ذلك تمعد باليجاب يتيمه قبول ودون اشتراط شكل معين فى الايجاب اوالتبول ويجوز اثباته بكلفة طرق الاثبات التى بينها القانون .

ولم يعالج القانون البحرى المصرى المركز القانونى للوكيل الملاحى ومن ثم لم يضع تعريفا له .

ولكن ورد ذكره في صدد مشروع تقنون تنظيم وكالات السفن والشحن البحري والذي تبنته اللجنة العلمية للسفن النقل البحري والتي انشئت بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٥٧ . وقد نص في المادة الأولى من مشروع هذا القانون أنه يتصه بالوكيل الملاحى « كل شخص طبيعى أو منقوى يقوم بعملية السفن التجارية سواء كلفت لنقل الركاب أو البضائع فى الموانئ المصرية .

ويتضح من التعريف المتقدم للوكيل الملاحى أن عقد الوكالة الملاحية يبرم بين شخصين هما الناقل والجهاز من جهة والوكيل الملاحى من ناحية أخرى . على أن الناقل قد يكون مستخدما للسفينة أو مالكا لها .

وينتقد عقد الوكالة الملاحية فى الحالة الأولى برسالة يبعثها الناقل الى الوكيل الملاحى الموجود بالميناء الذى سترسو فيه السفينة محل عقد الوكالة الملاحية ، ويطلب فى هذه الرسالة من الوكيل الملاحى القيام بعمل حسب تصديرى للرحلة المنتظرة وذلك فى رسالته هذه بحولة السفينة من البضائع والإيالم التى ستغضبها بالميناء وتحديد هذه الحدة تقريبية بالطبع وكيفية المؤن والوقود التى تحتاج اليها ، فيقوم الوكيل الملاحى بعمل هذا الكشف التقديرى للرحلة المنتظرة للسفينة واضعا فى اعتباره البيقات الواردة فى رسالة الناقل اليه والخاصة بحمولة السفينة وكافة الخدمات اللازمة لها ثم يرسل الى الناقل كشف بالصواب التقديرى لتغطية مصاريف الرحلة ، فيقوم الناقل بدوره بتحويل المبلغ السليم ، ومن ثم ينتقد العقد بوصول السفينة الى الميناء الموجود به الوكيل الملاحى والذي يقوم بدوره مباشرة أعمال الوكالة الملاحية للسفينة .

ويتضح من هذه الاجراءات المتبعة أن عقد الوكالة الملاحية ينتقد بإيجاب من الناقل يتبعه قبول من الوكيل الملاحى ومحل العقد هنا هو خدمة السفينة المتفق عليها . هذا بالنسبة للسفن المستأجرة بموجب عقود مشرطة أو بالرحلة ولكن كيف ينتقد العقد بالنسبة للسفن المنتظمة ؟

للإجابة على هذا السؤال ينبغي أن نفرق بين الحالة الأولى التى سبق بيئها وبين السفن المنتظمة والوكيل الملاحى هنا يقوم بأعمال الوكالة الملاحية لشخص منقوى أو طبيعى يمتلك عدة سفن تحصل على خطوط منتظمة وحيث تقوم هذه السفن برحلات منتظمة الى الميناء الذى يوجد فيه الوكيل الملاحى فيستقر الوكيل أعمال الوكالة لهذه السفن حال وصولها الى الميناء طبقا لاتفاق مسبق بين الشركة المالكة لهذه السفن وبين الوكيل الملاحى بعد مفاوضات بين مندوب هذه الشركات وبين الوكيل الملاحى الذى سيسند اليه القيام بأعمال الوكالة للخط الملاحى المملوك لهذه الشركة .

ويتضح من ذلك أن عقد الوكالة الملاحية يبرم هنا بين الشركة المالكة للخط الملاحى الذى يعمل عليه عدة سفن وبين الوكيل الملاحى المسند اليه أعمال الوكالة على هذا الخط الملاحى . فالوكيل الملاحى بوصفه أحد اطراف عقد الوكالة الملاحية لا يقوم هنا بمباشرة أعمال الوكالة الملاحية لسفينة بعينها كما هو الحال فى السفن المستأجرة ولذا لعقود مشرطة زمنية أو بالرحلة وانما يقوم بأعمال الوكالة الملاحية لخط ملاحى منتظم .

وتعمل هذه السفن التى تسير على الخط الملاحى المنتظم وفقا لواميد محددة مسلفا ولخط سير معين يتم الاعلان عنه مقدما ويكون مركز الوكيل الملاحى هنا أحد الموانئ التى يعمل عليها هذا الخط الملاحى المنتظم .

فالمطراف العقد هنا كما أسلفنا هما الشركة المسالكة للخط الملاحي المنتظم إما محل العقد فهو أعمال الوكالة الملاحية على عدة سفن تعمل على هذا الخط الملاحي المنتظم وعادة تسمى العمليات بين الوكيل الملاحي والشركة المسالكة للخط الملاحي على فترات زمنية متقاربة حيث يحضر إلى الوكيل الملاحي ممثل هذه الشركة ويقوم بإقرار كافة المصروفات التي قام الوكيل الملاحي بها بمناسبة أعمال وركلته الملاحية للسفن التي تعمل على هذا الخط ، ومن ثم تنصرف آثار هذه التصرفات إلى الإصلي مباشرة وهو الشركة المسالكة للخط الملاحي ، كما قد يقوم الوكيل الملاحي بإرسال كشف تفصيلي إلى الشركة المسالكة ذكرا فيه كلفة الإيرادات والمصروفات الخاصة بعمل الخط الملاحي وعادة يتم ذلك في فترات زمنية محددة .

نخلص من ذلك كله أن عقد الوكالة الملاحية يعقد بتوافق الإيجاب مع القبول ويكون محل العقد هو أعمال الوكالة الملاحية إما على سفينة مخصصة أو على خط ملاحي معين تعمل عليه عدة سفن .

ويتم إبرام العقد إما بمفاوضات أولية بين شخصين أو طبيعى يمتلك عدة خطوط ملاحية وبين الوكيل الملاحي وتنتهى هذه المفاوضات بإبرام عقد وكالة يباشر بهتفشاء هذا الوكيل أعمال الوكالة الملاحية على السفن التي تعمل على هذا الخط الملاحي المنتظم .

أو بإيجاب من ثقل يستأجر سفينة ولقنا لعقد مشروطة بالرحلة أو زمني يطبقه تبول من الوكيل الملاحي الذي يوجد في الميناء الذي ستترسو فيه السفينة المستأجرة وفقا للخطوات مسلفة الذكر .

والوكالة الملاحية في صيغة عامة تقتضي البحث في التكيف القانوني لمركز الوكيل الملاحي خاصة وإن قيلمه بأعمال الوكالة الملاحية إنما تتحصل في تمثيل المجهز في الميناء الذي يعمل فيه فهو لا يمثل الريلان ولا يمثل المرسل اليهم .

والواقع أن سلطة الوكيل الملاحي لاتتسع في تمثيل المجهز لأكثر من المسقل المتملقة بتنفيذ عقد النقل البحري .

لذا سننورد المبحث الثاني للتكيف القانوني لمركز الوكيل الملاحي في مصر ،

المبحث الثاني

التكيف القانوني لمركز الوكيل الملاحي

الأصل في الوكالة أنها عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لصالح الموكل لذا يجب أن يتوافر في الوكالة الشكل الواجب فوافره في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة .

ولما كان عقد النقل البحري عقد رضائي يتعقد بتطابق إرادتي الناقل والشاحن دون لمة حاجة لإجراء لاحق ولا ينتتص من رضائية العقد أنه يجب أن يكون مكتوبا إذ أن الكتابة مشروطة للثبات فنصيب لا للاتخاذ وغلبة الشرع من هذا الحكم قطع السبل على المتزعمات التي قد تتور في المستقبل .

لذلك لا يقتصر في عقد الوكالة الملاحية أي شكل خلاص .

وقد اثير خلاف حول التكيف القانوني لمركز الوكيل الملاحي ومن حيث المبدأ

الذي يربطه بالمجهز حيث اختلف في تحديد الطبيعة القانونية للوكيل الملاح وحصل التردد بين ان يكون عقد عمل او عقد وكالة .

لهذه راي الى انه عقد عمل (نال رقم ٢١٧ ص ١٥٦ ، وملش رقم ٢٤٨)

ولكن هذا الرأي يعيبه انه قد انشا علاقة تبعية بابين المجهز والوكيل الملاح حيث ان الصحيح انه وكالة لان الوكيل الملاح ليس تابعاً للمجهز بل بمثلته من اعمال قانونية ويشارك الوكيل الملاح نشاطه على وجه الاستقلال . وهذه الوكالة وكالة عادية لان الوكيل الملاح يتعامل باسم المجهز وليس باسمه الشخصي كما هو الحال في الوكالة بالعمولة . وفي هذا السعد يقول الفقيه ربيو : (انظر الفقرة ٨٨٢ الجزء الاول من مؤلفه)

Le consignataire de navire n'est pas un employé de l'armateur opérant pour son compte le déchargement et traite pour cette opération avec un entrepreneur. C'est -à- dire un commissionnaire.

ومعنى ذلك ان الوكيل الملاح لا يعمل عند المجهز أى انه غير ملحق عنده تربطه به علاقة عمل ، بل انه حصر نشاطه على وجه الاستقلال وعمله هذا انما هو وكالة عادية لان الوكيل الملاح يتعامل باسم الملك او المجهز لحسابه وليس باسمه الشخصي كما هو الحال في الوكالة بالعمولة .

وأيضاً هذا الرأي ما انتهى اليه استقنا الدكتور / علي البرودي

من ان عقد امانة السفينة لا يعتبر عقد عمل اذ لا توجد بين امين السفينة والمجهز علاقة تبعية وانما هو عقد وكالة باجورة ، وهي وكالة عادية اذا كان موضوعها القيام بأعمال تابعة لعمال التجارة البحرية .

ولعله يرى انه لا يوجد ثمة مانع من ان تكون وكالة بالعمولة اذا تبين من لصوص السعد ان على الوكيل ان يتعامل مع المرسل اليهم على اساس مسؤوليته الشخصية واسمه الشخصي .

ونرى الدكتور / سميرة القويبي في مؤلفها (موجز القانون البحري)

Mandataire de l'armateur ان امين السفينة هو وكيل عن المجهز وليس وكيلاً عن المرسل اليهم بل انما انه لم يخلق وكالة صريحة او ضمنية من هؤلاء عنه يطبق بشأنه الاحكام الخاصة بعقد الوكالة بأجر .

والرأي عفتنا : ان الوكيل الملاح لا يرتبط بعقد عمل مع المجهز ولا تربطه به علاقة تبعية فالوكيل الملاح ليس تابعاً للمجهز ولا يخضع لارتياده او اشرافه ولعل أهم ما يميز عمله هو استقلاله الى حد كبير في اداء هذا العمل علاوة على تباينه بأعمال الوكالة الملاحية لعدة مجهزين آخرين .

ولقد استقر الرأي على استبعاد ان يكون عقد عمل لان عقد العمل لا يكون الا في الاعمال المصلحية في حين ان الوكيل الملاح يقوم بأعمال قانونية ، يضاف الى ذلك ان عقد العمل يفترض علاقة تبعية وخضوع بين الممثل ورب العمل كما سبق ان اشرنا ، مع ان الوكيل الملاح يتمتع في عمله بقسط وافر من الاستقلال .

لذا يصبح القول ان الوكيل الملاح انما هو وكيل عادي يخضع لكل التواضع التي تطبق على عقد الوكالة سواء من حيث تكوينه وآثاره او من حيث انقضاءه ،

كما يمكن أن نضيف أن دور الوكيل الملاحى بصفته وكيل عن المجهز إنما يقتصر على القيام بالالتزامات التى تقع على عاتقه ومنها استلام الترخنة بصفته هذه وتسليمها الى من له الحق فيها نيابة عن المجهز لحصله .

ولما كان ذلك فانه يتعين علينا هنا التعرض الى طبيعة الوكالة الملاحية التى يقوم بها الوكيل الملاحى فى الموانئ المصرية .

والوكالة الملاحية هذه إنما هى وكالة تعلقية عادية بين المجهز وبين الوكيل الملاحى، ويحدد عقد الوكالة الملاحية الالتزامات التى يجب على الوكيل الملاحى القيام بها ومنها تسليم البضائع الواردة الى المرسل اليهم بعد ابرازهم لرسوم القشون بالملكية ، وأخذاً فى اعتباره تعليمات المجهز والتى تعد دليل على الوكيل الملاحى ما هو الا وكيلاً عادياً يراعى فى عمله هذا تنفيذ التعليمات الصادرة اليه من الاصيل وهو ملك الباهرة الأجنبية أو مستأجرها .

ولما كانت القاعدة العامة فى الوكالة أن أى تصرف يقوم به الوكيل فى حدود زكائه إنما يعود مباشرة الى الاصيل الذى قام بهذا التصرف لحسابه ، فان قيام الوكيل الملاحى باداء الالتزامات المفروضة عليه ومنها تسليم اصول وثائق البضائع الى المرسل اليهم إنما يكون نيابة عن ملك الباهرة الأجنبية أو مستأجرها ، وأن أى اثر من اكمل هذا التسليم إنما يعود مباشرة الى هذا الناقل الأجنبى .

وقد استقر الفقه والقضاء على أن الوكيل الملاحى وكيل عن المجهز بأجر يلوب عنه فى تسليم البضائع لأربابها ، وتحصيل أجرة النقل (التولون) ويلتزم أيضاً بأن يعهد البضاعة ويحافظ عليها وإذا تقدم له شخص لتسلم البضاعة بصفته المرسل اليه ، تلم الوكيل الملاحى فى حضوره بفحصها ومراجعة عدها ، ووزنها والتحقق من الارقام والعلامات التى تميزها .

وإذا اقر الوكيل الملاحى بوجود تلف أو عجز بضمى به التزم المجهز بهذا الاتزام كما لو كان صادراً منه شخصياً .

ولما كان الوكيل الملاحى يتعامل مع الغير باسم المجهز لا باسمه الخاص فانه ليس ثمة شك فى اعتبار الوكيل الملاحى وكيلاً عادياً .

وقد جاء فى حيثيات الاحكام الصادرة فى قضايا التحكيم ارقام ١٧٥٧ لسنة ٦٨ ، ١٧٥٨ لسنة ٦٨ ، ١٧٥٩ لسنة ٦٨ ، ١٧٦٠ لسنة ٦٨ ، ١٧٦١ لسنة ٦٨ الصادرة من هيئة التحكيم بوزارة العدل جلسة ١٦٦٦٩/٤/٥ ما يلى :

« ان امين السفينة يرتبط مع المجهز بمقتد وكالة ماجورة وانه يباشر نشاطه باسم المجهز وحصله ، ولذا يكون وكيلاً يخضع لكل القواعد التى تطبق على عقد الوكالة سواء من حيث تكوينه واقراره أو من حيث نشأته . وحيث أنه متى كان ذلك فان الوكيل الملاحى يكون مسئولاً بصفته وكيل فى مواجهة المجهز اذا ادخل بواحد أو أكثر من الالتزامات التى يفرضها عليه العقد تطبيقاً للقواعد العامة فى حين يكون المجهز مسئولاً بمقتضى عقد النقل عن التأخر أو الهلاك أو التلف الذى يصيب البضاعة لحين تسليمها الى المرسل اليه سواء حدث ذلك قبل تدخل امين السفينة أو بعده » .

وقد جاء فى دفاع شركة الاسكندرية للتوكيلات الملاحية فى التحكيم رقم ٩٥٢ لسنة ٧٠ جلسة ١٢ يناير سنة ٧١ « أن الضابط بين الوكالة بالعمولة العادية هو ان الوكيل بالعمولة يمثل باسمه الخاص ، حيث تسمى البضاعة ٨١ من القشون التجارى البحرى المصرى على أن :

« الوكيل بالمعولة هو الذي يعمل عملاً باسم نفسه أو باسم شركة بائِر الموكل وعلى ذمته في مقابل أجر أو معولة » . وحيث أن أمين السفينة وكيال المجهز ينوب عنه في الأعمال القانونية الخاصة بتفريخ البضاعة وتصليلها إلى المرسل اليهم أن آثار مثل هذه الأعمال تصرف إلى المجهز مباشرة ، ولما قد رأينا أن المجهز يلزم بنتيجة الأقرار الصادر من الوكيل الملاحى بوجود تلف أو عجز في البضاعة وأن الاحتياجات والاضطرابات المتعلقة بحالة البضاعة مع آثارها في مواجهة المجهز ، حيث أن الوكيل الملاحى لم يكن طرفاً في عقد النقل حتى يسأل عن عدم تنفيذ وانه بصفته وكيالاً عن المجهز لا يمكن بمسأطته إلا عن أخطائه الشخصية التي تقع منه في تنفيذ وكيالته .

وحيث أن الوكيل الملاحى يرتبط مع المجهز بعقد وكالة مأجورة وانه يباشر نشاطه باسم المجهز ولحسابه . . لذا يكون وكيالاً علانياً يخضع لكل القواعد التي تطبق على عقد الوكالة سواء من حيث تكوينه واثاره أو من حيث فئاته .

وإذا كان الأمر كذلك فإن الوكيل الملاحى يكون مسئولاً بصفته وكيالاً في مواجهة المجهز إذا أخل بواحد أو أكثر من الالتزامات التي يفرضها العقد تطبيقاً للقواعد العامة حيث تنص م/٧٠٢ من التقنين المبنى على أن « الوكيل يلزم بتنفيذ الوكالة دون أن يجاوز حدودها المرسومة » .

لذلك سنقترح المبحث الثالث في بحثنا هذا في الكلام عن مسئولية الوكيل الملاحى قبل المجهز وقبل الغير ومن ثم سنقتصر على مسئولية الوكيل الملاحى العقدية ومسئوليته التقصيرية .

المبحث الثالث

مسئولية الوكيل الملاحى

أعمالاً للقواعد العامة فإن المسئولية الشخصية إما أن تكون مسئولية عقدية ناشئة عن الإخلال بالالتزام التعاقدى ولها أن تكون مسئولية تقصيرية ناشئة عن الخطأ الذي ترتبه عنه ضرر للغير .

وإن كان المسئولية التقصيرية من خطأ وضرر وعلاوة سببية لمعين الخطأ والضرر لاكتفى به بل بتعيين من أصابه الضرر أن يثبت خطأ المتسبب وأن الضرر الذي أصابه إنما هو نتيجة مباشرة لهذا الخطأ .

وتطبيق تلك القواعد العامة على الطبيعة القانونية للوكالة الملاحية في مصر يتضح بجلاء فساد كل دعوى قد يدعيها المرسل اليهم بمناسبة عقد النقل البحرى بمسئولية الوكيل الملاحى بصفته الشخصية عن التلف أو العجز أو الهلاك . فالوكيل الملاحى لا يرتبط بالمرسل اليهم بأية علاقة تعاضد طالما أن هذا الخطأ لم يصدر منه شخصياً أو من أحد تابعيه .

كما أنه في الغالب تخلو ادعاءات المرسل اليهم في مقاضاة الوكيل الملاحى في هذا الصدد من أى دليل يثبت خطأ الوكيل الملاحى بصفته الشخصية والذي ترتب على فرض حصوله ضرراً لهم . إلا أنه يسأل أئمن الغير عن أخطائه التي يرتكبها شخصياً أو التي يرتكبها أحد تابعيه . .

لذلك سنخصص المطلب الأول لمناقشة المسئولية العقدية للوكيل الملاحى ثم سنوالى بحثنا في المطلب الثانى عن مسئولية الوكيل الملاحى التقصيرية .

المطلب الأول

المسئولية العقدية للوكيل الملاحي

في الواقع أن الوكيل الملاحي يسأل أمام المجهز طبقا للعقد المبرم بينهما عن الإنعزال التي قد يسببها له في تنفيذ التزام من الالتزامات المتكاثرة على علفقه .

والسؤال هو هل يسأل الوكيل الملاحي شخصا من الأخطاء التي تقع في تنفيذ عقد النقل البحري ؟ :

يقول استاذنا الدكتور/على جمال الدين :

إن في المسألة خلاف

فهناك رأى يذهب إلى أن الوكيل البحري يسأل شخصا عن هذه الأخطاء ولو أنه لم يرتكبها وذلك على أساس أن السفينة لو بقيت في الميناء ولم تغادره لتتمكن المرسل إليه من الحجز عليها والحصول على حقه في التعويض ولكن منعا من تعطيل السفينة في الميناء يفترض أن الوكيل البحري حل محل الريان أو المجهز في التزاماته كي تتمكن السفينة من الرحيل مباشرة وأن المرسل الليل تبيل هذا الحلول ورضى بسر السفينة بشرط أن يلتزم الوكيل الملاحي بصفته الشخصية بدلا من الريان .

وتشرىما على هذا الأسس يشترط أصحاب الرأى إساطة الوكيل الملاحي قبل رحيل السفينة أنه لن يكون مسئولاً من تنفيذ عقد النقل البحري ودعا المرسل اليهم ليتوجهوا مباشرة إلى المجهز .

التفقد

رقيب هذا الرأى واضح إذ أنه يقوم على افتراض لا دليل عليه ويدعى أنه يحل مسئولية الوكيل الملاحي محل مسئولية الريان كي تتمكن السفينة من الرحيل في حين أن سندات الشحن غالبا تقرر صراحة حق السفينة في الرحيل فورا بحيث لا يكون هناك مبرر لتمسك المرسل اليهم بتمتع الوكيل كشرط لترك السفينة تبحر ، فوجب عليه أن يتحمل شخصا المسئولية التي كلفت بتحملها السفينة وأن يدفع المبالغ التي كان سيحجز على السفينة استوفاء لهذه الديون .

لأجل لهذا القول لأن الوكيل ما كان يستطيع منع السفينة من السفر لانه ليس دائما للمجهز بل الدائن هو المرسل اليهم هم وحدهم الذين كانوا في وسعهم منعها من السفر بالحجز عليها . وما دام هذا التمتع الزمنى يكتبه في الواقع ، فإن الوكيل الملاحي يجب ألا يسأل من تنفيذ عقد النقل لأنه ليس طرفا فيه وفي هذا يقول الفقيه الفرنسي ريبير في مؤلفه من القانون البحري الجزء الأول مقتره ٨٨٢ أيضا) .

Le consignataire joue le rôle qui pourrait être rempli par le capitaine lui-même. Ce n'est pourtant pas un mandataire substitué au Capitaine, mais bien Un mandataire direct de L'armateur.

Le Consignataire du navire n'est soumis à toutes les obligations qui Lui incomberaient normalement d'après sa qualité.

ويهم من هذا أن الوكيل الملاحي (أمين السفينة) يؤدي الوظيفة التجارية للريان ولكنه يعتبر مندوبا عنه بل هو وكيلًا عن الملك مباشرة ، وهو في مباشرته لعمله يتعامل باسم الجهاز ولحسابه وليس باسمه الشخصي ، ولا يخضع للالتزامات التي تنبع مادة على علاقته بصفته الشخصية .

ولذلك قررت محكمة النقض الفرنسية :

أن الوكيل الملاحي لا يسأل شخصيا عن أخطائه العقدية .
على أن هناك لرواية على هذا الحكم (دور ٣ - ٢٥٨)

فهو يؤسس رايه على أن الوكيل البحري يحل في عمله محل الريان وأن الريان مسئول شخصيا من البضاعة طبقا للمواد ٢٢٢، ٢٢٣ تجارى فرنسى . فوجببت معاملة الوكيل الملاحي نفس معاملة الريان ومسأله شخصيا كما يسأل الريان ودون حاجة لافتراض اتفاق بينه وبين المرسل اليه .

ونحن نتفق مع راي استاذنا الدكتور على جمال الدين على أن هذا القيد غير سليم فلذلك أن الوكيل الملاحي وكيلًا عن الجهاز لا عن الريان ، كما أن الريان لا يسأل طبقا للتصومس المذكورة بصفته الشخصية الا في مواجهة الجهاز بوصفه وكيلًا عنه وتبعًا له ولا شأن لذلك بموقفه في مواجهة الغير .

وقد أخذ بهذا الحل كثير من المحاكم الأجنبية والمحكمة ، وبالنسبة للمحاكم المصرية فقد حكمت محكمة الاستكفدية في ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٧ أن أمين النقل أو ما يسمى بأمين السفينة هو الشخص الذي يقوم لحساب الجهاز بتسليم البضاعة المشحونة وحراستها والمحافظة عليها وتسليمها الى اصحابها .

ومسؤوليته قبل اصحاب البضاعة هي مسؤولية عقدية مصدرها عقد النقل ومن ثم فلا يجوز مساءته شخصيا مما يصيب البضاعة من تلف أو عجز أثناء النقل الا اذا كان ذلك ناشئا عن أخطائه الشخصية (المجموعة الرسمية لسنة ٥٧) .
وقد حكم القضاء المختلط أنه متى كان أمين السفينة يتصرف باسم وكصاحب الجهاز مع المرسل اليهم فلا بما املهم الا عن أخطائه الشخصية التي يرتكبها وتسبب لهم ضررا في تنفيذ واكلته ولا يسأل عن عدم تنفيذ عقدالنقل الذي لم يكن طرفا فيه ولا على عدم تنفيذ الاتفاقات الملاحية به .

وتطبيقا لذلك فإن المرسل اليه الذي اعطى الوكيل الملاحي المقيم في ميناء من موانئ الجمهورية جمهورية مصر - وهو الوكيل عن جهاز بالخارج كوكالة نقدية ضمنا لتسوية خسرة مشتركة لا يكون له دعوى مباشرة ضد هذا الوكيل الملاحي شخصيا لاسترداد هذا المبلغ ولا يكون له سوى الرجوع على الجهاز مباشرة .

وبذلك استقر الأمر على أن الوكيل الملاحي لا يمكن مقاضاته عن عدم تنفيذ عقد النقل الإوصفه وكيلًا للنقل وتزريما على ذلك فإن الوكيل الملاحي لا يقضى بما يقع من خطأ في تنفيذ عقد النقل الا بوصفه وكيلًا عن الناقل وقد قرر له القضاء الحق في أن يتمسك - نبيلة عن موكله - بشروط الإعفاء الواردة في سند الشحن أو الواردة في مشاركة الأجلر .

نخلص من ذلك أن المرسل اليه اذا قضى الوكيل الملاحي فلما ينظر اليه بوصفه وكيل الناقل الجهاز ، وهذا كله بمنزلة المتزاعف التي تنور حول المسؤولية العقدية للوكيل الملاحي بالنسبة للظن أو الهلاك الذي يلحق بمسؤول

الرسائل الواردة الى المرسل اليهم اصحاب الشأن ولا يتعلق الامر بشحنة من البضائع مصدرة للخارج .

ويسلك الفقيه الفرنسي ريبير هذا المسلك مستندا الى حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ٣ يوليو ١٩٢٢ والذي يقرر عدم مسئولية الوكيل الملاحي عن عملية النقل ويؤيد الفقيه ريبير في هذا الرأي غالبية الشراح .

وقد ايد هذا الرأي من الفقهاء المهرين استاذنا الدكتور/ على البارودي ولكنه يرى ان الامر يتوقف على تفسير عقد الوكالة الذي يربط امين السفينة بالجهاز ، ولا يوجد ثمة ما يمنع من ان يتفق في العقد على ان يحل امين السفينة محل الجهاز في مركز يقرب من مركز الوكيل بالعمولة في مواجهة المرسل اليهم وتكون مسئولية مسئولية الياسرة مؤسسة على عقد النقل ذاته بما يتضمنه شروط وما ينطبق عليه من احكام ثم يكون لامين السفينة بعدئذ ان يرجع على الجهاز (الناقل) بما التزم بادائه من تعويضات وفقا للقواعد العامة . وجدير بالذكر — على حد قول استاذنا الدكتور على البارودي — ان سائر الدعوى التي ترفع على الناقلين امام محكمة الاسكندرية انما ترفع على ابناء السفن (والتوكيلات الملاحية المعروفة كوكيل امون وطبية ومغيس وابو سبيل) .

ولا تنتم هذه التوكيلات لية دفعوع متعلقة بعدم مسئوليتها عن عقد النقل وانما للبشر الدخاع عن موقف الناقل بصفتها وكالة منه .

ويمكن ان يستخلص من هذا السلوك ان العرف قد جرى فيمينا الاسكندرية على ان يحل امين السفينة محل الناقل في مسئولية عن العقد .

والواقع ان راي استاذنا الدكتور / على البارودي لا يخلو من نظير فلك انه وان كان هذا الرأي يتضمن الكثير من التيسر على المرسل اليهم ، الا انه قد اتحم الوكيل الملاحي في علاقة تقونية بينه وبين المرسل اليهم في الوقت الذي لم يكن يكن هو — الوكيل الملاحي — طرفا في عقد النقل البحري حتى يسأل عن الهلاك او التلف او الفقد او المجرز الذي قد يصيب البضاعة . كما انه بصفتة وكلاء عن الجهاز لا يمكن مساطته الا عن الاخطاء الشخصية التي تقع منه او من احد تابعيه .

وتنطبقا لذلك جرى العمل في المحاكم على قبول الدخع بعدم القبول المبدى من التوكيلات الملاحية في مواجهة المرسل اليهم (المستظمن) بتفسيه ادعاء هؤلاء بمسئولية الوكيل الملاحي بسبب المجرز او التلف ، فاسمها على رفع الدعوى على غير ذى صفة في النزاع المطروح امامها .

بيد انه ليس ثمة ما يمنع من مخالفة الوكيل الملاحي بوصفه وكلاء عن الجهاز وحيثذ يحق له ان يتمسك بشرط عدم المسئولية الواردة في عقد النقل البحري ، وان يتمسك بلقائم بعدم القبول المتصوص عليه في المناهدين — ٢٧٤ ، ٢٧٥ تجارى بحرى مصرى ان كان له مقتضى .

على انه يمكن مساطة الوكيل الملاحي بصفته الشخصية امام الجهاز اذا تجاوز في ادائه للالتزامات المفاة على علاقته طبقا لعقد الوكالة الملاحية المبرم بينه وبين الجهاز كان قام بتسليم بشمول الرسائل الى من ليس له الحق التقني في استلامها ، ويحصل ذلك عملا بصدار ما يعرف بان التسليم الى الشخص المتقدم اليه ودون ان يحصل على سند الشحن الاصلى منه ، او اذا كان الشخص المتقدم اليه لا يحمل السند القانونى لتيته لسند الشحن .

أو إذا تأخر في إصدار إذن التسليم إلى من له الحق القانوني في استلام
محمول سند الشحن مما ترتب عليه الحق الضرر بهذا الشخص ، كان تلقت
البضاعة مثلا ، أو إذا أهمل الوكيل في اتخاذ الإجراءات القانونية في مواجهة مصلحة
الجمارك مثلا كما لم يتم بالظمن في الفواتير الإدارية الصادرة من هذه الجهة رغم
توفر المسوغ الشرعي للظمن .

في كل هذه الحالات تعتمد مسؤولية الوكيل الملاحي الشخصية ، ومن ثم يسأل
في أمواله الخاصة قبل الجهاز أن وقوع مثل هذه الأخطاء والتي ترتب عليها الحق
الضرر به كما لو لم يتم مثلا بالمطالبة بأجرة النقل (النولون) المستحقة ببناء
الوصول .

نخلص من ذلك كله أن الوكيل الملاحي يسأل أمام الجهاز طبقا للمعد الذي
يربطها ومعد الوكالة الملاحية من الأضرار التي يسببها تظله في تنفيذ التزام
من التزاماته .

ولكن كيف تعتمد مسؤوليته التقصيرية ؟ فهذا ما سنجهج عليه في المطلب
الثاني .

المطلب الثاني

مسئولية الوكيل الملاحي التقصيرية

المسئولية التقصيرية طبقا للقواعد العامة تكون ناشئة عن الخطأ الذي ترتب
عنه ضرر للغير .

وكان المسئولية التقصيرية من خطأ وضرر وعلاقة مسببة ما بين الخطأ والضرر
لا تفترض بل يتعين على من أصابه الضرر أن يثبت خطأ المسبب وأن الضرر الذي
أصابه أنها نتيجة لهذا الخطأ .

تطبيقا لذلك غلبت ثمة شك من أن المرمول بهم يستطيعون مساطة الوكيل
الملاحي وفقا للقواعد العامة استنادا إلى المسئولية التقصيرية ، وذلك عن كل
ما ينسب إليه شخصا أو من أحد تابعيه من تقصير بمناسبة السرقة أو التمسد
أو الاتلاف الذي يحصل من أحد تابعيه .

المبحث الرابع

انقضاء عقد الوكالة

تنص المادة ٧١٤ من القانون المدني المصري على أنه « تنهى الوكالة بانجام
العمل الموكل فيه ، أو بانتهاء الوكيل المعين للوكالة ، وتنتهي بموت الموكل
أو الوكيل » .

كما تنص المادة ١/٧١٥ على أنه « يجوز للموكل في أي وقت أن ينهى الوكالة
أو يتقدمها ولو وجد اتفاق يخالف ذلك . فإذا كتبت الوكالة بأجر فإن الموكل يكون
ملزما بصحوص الوكيل من الضرر الذي لحقه من جراء عزله في وقت غير مناسب
أو بغير طر مقبول » .

كما تنص المادة ١/٧١٦ على أنه « يجوز للوكيل أن يزل في أي وقت من
الوكالة ، ولو وجد اتفاق يخالف ذلك ، ويتم التنازل باعلته للموكل . فإذا كتبت

الوكالة بأجر فإن الوكيل يكون ملزماً بتعويض الموكل عن الضرر الذى لحقه من جراء التنازل فى وقت غير مناسب ويحقر غير مقبول .

ويتضح من نص المادة ١/٧١٥ أن للموكل الحق فى أن يسحب ثقته من الوكيل متى تراهى له ذلك ويستوى أن تكون الوكالة مجانية أو مقابل ، غير أنه لا يجوز للموكل أن يتصرف فى عزل الوكيل ، فإن عزله دون مبرر أو فى وقت غير مناسب كان للوكيل أن يطالبه بتعويض ما لحقه من ضرر من جراء العزل . وقد جعل المشرع حق العزل من مستلزمات الوكالة فلا يجوز اشتراط عدم عزل الوكيل .

وقد خولت المادة ٧١٦ من القانون المدنى للوكيل الحق فى أن يقل نفسه من الوكالة إذا رغب من الاستمرار فى تنفيذها . على أن المشرع اقتضى ضرورة اعلان الموكل بتنحى الوكيل دائماً ، ويجوز حصول هذا الاعلان بأى شكل كان .

كما أن الوكيل الملجور يكون ملزماً بتعويض الموكل عما قد يصيبه من ضرر من جراء التنحى فى وقت غير مناسب ودون مبرر .

واذا كانت الوكالة لصالح احبى فلا يجوز للوكيل أن ينزل منها الا اذا وجبت اسبب جدية تبرر ذلك . ويشترط اخطار الاحبى وامهله وقتاً كافياً لاتخاذ ما يلزم لصيانة مصالحه ، ولا يجوز اشتراط تجريد الوكيل من حقه فى التنحى عن الوكالة .

ويتطبيق تلك القواعد على الوكالة الملاحية ينضج لنا أن عقد الوكالة الملاحية يتنقى بالاسباب الآتية :

١ — انتهاء الرحلة البحرية المقررة لسفينة مستأجرة لرحلة واحدة وإذا كانت أعمال الوكالة الملاحية محدد بأجل معين هو انتهاء الرحلة البحرية لهذه السفينة .

٢ — كما يتنقى بقتناء مدة الزمنية المحددة لعمل السفينة التى سترسو فى الميناء الذى يوجد فيه التوكيل الملاحى (أحد اطراف عقد الوكالة) .

غذاً كانت السفينة مستأجرة لفترة زمنية وستعمل خلال هذه الفترة لعدة رحلات طبقاً لمعدد مشاركة زمنى فيقوم الوكيل الملاحى بمباشرة أعمال الوكالة الملاحية لهذه السفينة خلال هذه الرحلات المتتابعة ، وبانتهاء هذه الرحلات المتتابعة ينتضى عقد الوكالة .

٣ — وإذا كان عقد الوكالة الملاحية ينطبق بأعمال الوكالة الملاحية لخط ملاحى منتظم .

كان عقد الوكالة يتنقى إذا تم تحويل مساره بحيث أصبحت الميناء الذى يوجد فيها الوكيل الملاحى ليست من الموانئ التى سترسو فيها سفن الخط الملاحى .

وفى كل ذلك آميلاً لنص المادة ٧١٤ من القانون المدنى التى تنص على أنه :
تنهى الوكالة باتمام العمل الموكل فيه أو بانتهاء الاجل المعين للوكالة

على أن الأمر لا يخلو من اسباب أخرى لانقضاء عقد الوكالة الملاحية ، كما لو قام الجيزر أو الشركة المسالكة للخط الملاحى بانتهاء عقد الوكالة الملاحية ، واسناد أعمال الوكالة لشخص آخر يوجد فى نفس الميناء الذى يصل فيه الوكيل الاول ،

مع تعويض الوكيل المسبق عن الضرر الذي لحقه من جراء عزله في وقت غير مناسب أو بخر غير مقبول .

ويطبق القضاء على هذا لحكم الوكالة سلفه الذكر فيقضى :

بجواز عزل الوكيل البحري في كل وقت . وقد تضمنت مجبه استئناف الجزائر في ١٩ نوفمبر ١٩٥٠ ، بحري مرسى ، « ان امين السفينة (الوكيل الملاحى) مس للمجهز مرتبط به بعدد وكالة . ولعلك يجوز عزله دائما ودون تعويض ، الا اذا كان في عزله اساءة من المجهز ولاستعمل حقه في عزله .

واذا كان القضاء يجيز قيلم الموكل بعزل الوكيل وفقا لاحكام عقد الوكالة فهو يجيز هذا الحق للوكيل بان يستنزل طبقا لاحكام عقد الوكالة الواردة بالقانون وعلى اساس ان هذه توجهه تقوم على اعتبار شخصى .

ومن هذا العرض السابق والذي تعرضنا فيه في بحث اول لاتخاذ عقد الوكالة الملاحية ثم للتكليف القانونى للوكيل الملاحى وموقف الفقه والقضاء بسدده وفى البحث الثالث عندما مسئولية الوكيل الملاحى المدنية والتقسيمية ثم اولينا للبحث الرابع اهتملنا بتقضاء عقد الوكالة لما قد يتور من منازعات بسدده .

اتفق لنا ان اسناد اعمال الوكالة الملاحية في مصر الى شركات القطاع العلم لو اتسب الاوضاع بفرنسية لهذا النوع من الاعمال ، ذلك انه حينما صدر القانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٤ بقضاء شركة الاسكندرية للملاحة والاعمال البحرية براسمال عربى باعتبارها بالكرة شركات الانفتاح ، كان يحوتنا الامل في انها ستضيف طلبة جديدة الى طلبة الاسطول البحرى وتزيد من دعميه .

وهذا في الواقع هو المألوف من آثار سياسة الانفتاح . الا اننا نوجنا باتجاه هذه الشركة الى ممارسة اعمال الوكالة البحرية رغم ان قرار انشائها لا يجيز لها القيام بممارسة هذا النشاط خلسة وان ارباح هذه الشركة من عملها هذا سيتم تحويله بلفنض الاجنبى الى المستثمرين بالخارج .

وهذا بلاشك سيكون على حساب عقد الدولة من نشاط التوكيلات الملاحية التابعة للقطاع العلم . ويقتظر الى انعقادها من الضرائب لمدة الخمس سنوات الاولى من عمرها ، في حين ان وحدات القطاع العلم في نشاطات التوكيلات الملاحية في مصر تصيف الى دخل الدول من الضرائب ما يزيد على مليون جنيه سنويا .

وبلستعراض المادة الاولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ١١٧٠ لسنة ١٩٧٤ نجد نص على ما هو آت :

« يرخس في تأسيس شركة مساهمة مصرية باسم شركة الاسكندرية للملاحة والاعمال البحرية تحت نظام المطلق الحرة » « ومقرها مدينة الاسكندرية ويجوز لها ان تنفذه فروعا وتوكيلات داخل جمهورية مصر العربية او في الخارج » .

من ذلك يتضح ان الترخيس لها بالعمل في نشاط الوكالة الملاحية يتعارض مع قرار انشائها . فزيادة فروع وتوكيلات الواردة بقرار انشائها انها يقصد به فروع وتوكيلات بوصفها الشخصية المعنوية التى ستولد ولا يقصد بهذه العبارة .. انشاء توكيلات ملاحية .

الا اننا قد نوجنا بالتصريح لهذه الشركة بممارسة اعمال الوكالة الملاحية رغم صراحة النص بغير ذلك .

وصحيح القول يقتضى بعدم ممارستها لهذا النشاط ، هذا فضلا عن أن سياسة الانفتاح الاقتصادي تهدف أساسا إلى حل مشاكل التنمية في البلاد عن طريق إنشاء مشروعات استثمارية تضيف إلى الناتج القومي وتعمل على المحافظة على المصالح القومية ابتداءً .

وبالمثل منا بواجب التنبيه إلى مخاطر استغلال سياسة الانفتاح الاقتصادي عينا لا يعود على الاقتصاد القومي بالأمول منها ، حيث كان من الأول أن توجه إدارة هذه الشركة عنايتها إلى شراء السفن التي تريد من طاقة الأسطول الوطني واستجلبه إلى الأفراس العديدة من انشائها ، وليس التقلب على اقتصاف شركة الاسكندرية للتوكيلات الملاحية .

ولقد أثرت في بحثي هذا إلى أن أشير لخطورة عدم توجيه سياسة الانفتاح الاقتصادي في المجالات المحددة والمرجوة منها إيمانا منى بواجب القومى .

ولأننا إذا كنا قد أثارنا زيادة المعرفة والاستزادة من العلم ، فإن الأمر أولا وأخيرا هو المساهمة بجهتنا الفواضع في دفع عجلة التنمية والتطور البلاد .

وتفسيرنا للأمر على هذا النحو يقتضى إعادة النظر في الأمر ، تجنباً للناتج الذى قد تظهر نتيجة لذلك ومن أهمها تمسك أفراد القطاع الخاص من المواطنين من المطالبة بممارسة هذا النشاط ، حيث أنه ليس من المقبول أن يرخس لشركة براسمال أجنبية في ممارسة هذا النشاط ، في الوقت الذى يحرم من ممارسته المواطنين المصريين الذين هم أولى بالمهمة .

وعلى ذلك فإن الأمر يقتضى بإلغاء الترخيص الاستثنائى الممنوح لشركة الاسكندرية للملاحة والأعمال البحرية بممارسة نشاط الوكالة الملاحية لخلفائه لنص المادة ١ من القرار الصادر بقضائها بالنظر إلى تفسيرها الخسيف . وحيث أنه بالأسفلة إلى عدم شرعية ممارستها لهذا النشاط تلاحظ أنها تتمتع بأولوية مطلقة في تراكى البواخر حتى تقوم بخدمتها على الأرصفة دون انتظار في الوقت الذى لا تتبعض فيه البواخر التى يقوم القطاع العام ممثلا في شركة الاسكندرية للتوكيلات الملاحية بنفس هذه الخدمة ، مما كان له أبلغ الأثر في تعطيل هذه البواخر بالنظر إلى مدد انتظارها .

ولا يخفى أنه في منح هذه الشركة أولوية في تراكى البواخر التى تقوم بخدمتها دعوة صريحة لأصحاب البواخر الأجنبية لاستئجار خدمات بواخرهم لهذه الشركة والامتناع عن استئجار خدمات بواخرهم لشركات القطاع العام ، ولأجل هذا دون حدوث حسن أداء الخدمة وحسن الملاحة بشركات القطاع العام مع الجاهزين الأجانب حيث أنهم ينظرون بالدرجة الأولى إلى ما يحقق مصلحتهم .

كما ينبغي أن توجه الأنظار إلى أن نشاط التوكيلات الملاحية ليس من الأنشطة التى تحتاج إلى رأسمال كبير ولا يحتاج إلى رأسمال أجنبي بصفة خاصة وذلك لأن هذا النشاط يعتمد بالدرجة الأولى على الجهد البشرى والخبرة العالية في هذا المجال .

وتتلم القطاع العلم بالاختصاص بممارسة نشاط الوكالة الملاحية ، أدى إلى نتائج باهرة حيث تنفيذ التوكيلات الملاحية في ظل القطاع العام دخلا من النقد الأجنبى يزيد على ١٠ مليون جنيه ، وأربعة ملايين من الجنيهات قيمة مضسفة للدخل القومى في وقت كانت قناة السويس باعتبارها المصدر الرئيسى للدخل القومى متوقفة طيلة سبع سنوات أو ما يزيد .

والواقع ان التوكيلات الملاحية في ظل ادارة القطاع العلم تساهم في الحد من ارتفاع اسعار التوالين مما يؤثر في تدعيم ميزان مخفوعات الدولة بالنقد الاجنبى وتؤمن حصول الدولة على قيمة الخدمات التى تؤدي للبواخر الاجنبية بالوانى المصرى وذلك عن طريق تنفيذ القوانين التنفيذية . فضلا عن التيسيرات التى تمنح لشركات القطاع العلم لتمثل في القيام بتسليمهم بضائعهم فور وصولها دون حمله الى تقديم سندات الشحن الأصلية اكفاءا بنعمه هذه الجهات بتقديمها فيما بعد .

وازاء كل هذه الحقائق نقانا في ختام بحثنا هذا نرى أنه ليس من المصلحة العامة ان يخصص للشركات ذات راسمال اجنبى وكذلك القطاع الخاص بممارسة هذا النشاط حيث ان ذلك لن يضيف اى قيمة تذكر في شأن ذلك على انها ستحقق ارباحا ستتقطع عنها من الدخل القومى للدولة والذي تضفيه شركات القطاع العلم المهمة على نشاط الوكالة الملاحية في ممارستها لهذا النشاط .

فضلا عن أن قيام هذه الشركات بهذا النشاط سيحول دون استعادة قطاعات الدولة من التيسيرات والمميزات الممنوحة لها في ظل ادارة القطاع العلم ، بالإضافة الى عدم امكان احكام الرقابة على النقد الاجنبى بالنسبة لخدمات السفن حياال بممارسة هذه الشركات لهذا النشاط .

ويحدثونا الأمل في ظل ادارة القطاع العلم للتوكيلات الملاحية في مصر القضاء على نواحي القصور الذى قد يكون مثل نقد وقيمة شكوى من ساسة الا انفتاح . لذا نرى ان يترك لادارة القطاع العلم حرية تحديد رغبات الملبين بها ووضع نظام للحوافز دون التقيد بلوائح الملبين بالقطاع العلم اسوة بما سيتبع في البنوك وما هو معمول به في هيئة القناة ، وذلك حتى يتسنى لنا المحافظة على اساطين الخبرة في نشاط الوكالات الملاحية في مصر وذلك بالنظر الى تكاليف الشركات الاجنبية والخاصة على اجتذابهم وحرمان البلاد منهم في وقت تحتاج فيه الى جهد كل يد من ايدى مواطنيها .

كذلك ان يترك لوحدها القطاع العلم في نشاط الوكالة الملاحية حرية وضع لوائحها وتنظيمها الداخلية دون تقيد باللوائح والنظم المتبعة بالقطاع العلم ودون تدخل من مختلف الأجهزة العديدة والتي تدفع الملبين الى التردد في اتخاذ القرارات السريعة والصلابة والالتزام بحرفية اللوائح والقرارات .

ونرى أيضا ان يترك لوحدها القطاع العلم في هذا المجال حرية توجيه استثمارات وتوزيع مستلزماتها دون التقيد بالقيود العديدة ، وفي مقابل ذلك تكون ادارة هذه الوحدات مسئولة عن تحقيق الاهداف التى يتم تصديدها لها وحتى لا تلقى مسؤولية الفشل عليها .

وإذا كما قد تطرقنا في بحثنا هذا الى هذه المشاكل فان ذلك لا يعدو سوى ايمان راسخ بقدرة القطاع العلم على تحقيق الاهداف المرجوة منه في هذا النشاط بشرط القضاء على اوجه القصور فيه .

ولا يفهم من ذلك معارضتنا لسياسة الانفتاح الاقتصادى كحل للمشاكل التنميه، وانما هو بالأحرى مراقبة وتوجيه سياسة انفتاح الاقتصادى فيما هو مأمول منها ولا يفتونا في هذا الصدد ما ذكره السيد/ زكريا الجبوري في خطبه الاخير في عيد العمال من أن كل ما يضيف انتاج وما يضيف عمالة نقبله من خلال سياسة الانفتاح الاقتصادى .

إنفراد قانون الأحكام العسكرية بنص لا يتفق وأصول المحاكمات

للسيد الأستاذ / فتيحي يحيى هو محمد المحامي
بالإدارة القانونية بمهنة المحاماة

ينفرد قانون الأحكام العسكرية بنص لا يتفق وأصول المحاكمات فالمادة ٤٨ تنص على أن : « السلطات القضائية العسكرية هي وحدها التي تنظر ما إذا كان الجرم دافلا في اختصاصها أم لا » . وجاء عن هذا النص في المذكرة الإيضاحية ما يلي : « نصت المادة ٤٨ على مبدأ هلم يتمشى مع الحكمة من أفراد تشريع عسكري روعيت فيه اعتبارات خلسة سواء بالنسبة للأفراد أو بالنسبة للجرائم وعقوباتها ، الأمر الذي أصبح معه حق السلطات العسكرية في تقرير ما إذا كانت الجريمة داخلية في اختصاص التشريع العسكري أو لاحقا واضحا يتمشى مع الهدف من القانون العسكري ، وباعتبار هذه السلطات لتقدر من غيرها على تفهم مقتضيات النظم العسكرية وتصرفت أفراد القوات المسلحة سواء في الحرب أو السلم .

وغنى عن البيان أن هذا الحق قرره القانون للسلطات القضائية العسكرية وذلك على مستوى كافة مراحل الدعوى ابتداء من تحقيقها حتى الفصل فيها » .

هكذا بررت المذكرة الإيضاحية ما جاء بنص المادة ٤٨ . وإن كان ذلك يصلح مبررا لاختصاص المحاكم العسكرية بنظر الجرائم العسكرية فلا يملح ذلك مبررا لاتفراد السلطات القضائية العسكرية بالفصل فيها إذا كانت الجريمة تدخل في اختصاصها أم لا .

مقتاعدة في القانون العام أن يرفع طلب تعيين الحكمة المختصة الى محكمة أعلى من المحكمتين المتنازعتين فقد تكون الحكمة المختصة بالفصل في النزاع هي محكمة النقض أو المحكمة العليا حسب النظم القضائية .

وقد كانت محكمة تنازع الاختصاص طبقا لنص المادة ١٨ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ (الذي ألغى وحل محله القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢) تؤلف برئاسة رئيس محكمة النقض أو أحد نوابه عند الضرورة وعضوية ثلاثة من مستشاري محكمة النقض وثلاثة من مستشاري المحكمة الإدارية العليا ، وتختص بالنظر في حالات تنازع الاختصاص بين جهة القضاء العدلي وجهة القضاء الإداري أو أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائي .

ثم صدر قانون المحكمة العليا رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ ونص في مادته الرابعة فقرة ٤ على أن : « تختص المحكمة العليا بالفصل في مسائل تنازع الاختصاص طبقا لأحكام المواد ١٧ ، ١٩ ، ٢٠ ، ٢١ من قانون السلطة القضائية (المألغى) وجاء بالمذكرة الإيضاحية من الفقرة الرابعة من المادة الرابعة معلقة الذكر أن

اختصاص المحكمة العليا تشمل : « الفصل في مسائل تنازع الاختصاص التي كتبت تطرحها محكمة التنازع المشكلة طبقاً لقانون السلطة القضائية (المبنى) وذلك بغنى عن الإبقاء على محكمة خاصة لنظر مسائل تنازع الاختصاص .

وما نص عليه المشرع من أن المحكمة العليا هي المحكمة المختصة بالفصل في مسائل تنازع الاختصاص هو الوضع الطبيعي المتشعب مع القاعدة العلمية في القانون العلم بأن تكون المحكمة المختصة بهذه المسائل محكمة أعلى من المحكمتين المتنازعتين .

وبالرغم من أن قانون المحكمة العليا قد صدر في عام ١٩٦٦ أي بعد صدور قانون الأحكام العسكرية بعدة سنوات إلا أنه لم ينص فيه على إلغاء نص المادة ٨ من قانون الأحكام العسكرية . وهكذا بالرغم من صدور قانون المحكمة العليا - بمزالت السلطات القضائية العسكرية هي التي تقرر ما إذا كان الجرم داخلًا في اختصاصها أم لا - وأصبح لها بذلك اختصاص المحكمة العليا ، وأصبحت في وضع أعلى من جهة القضاء العادي ذات الولاية الأصلية وصارت المحكم العسكرية هي المحكم ذات الولاية الأهم . وذلك بالرغم من الدستور الدائم قد نص في المادة ٦٨ على أن : « تقتضى حق مصون ومكحول للنفس كافة ولكل مواطن حق اللجوء إلى تفسيه الطبيعي .. » .

فيكون من حق المواطن - بناء على هذا النص - أن يمثل أمام المحكمة المختصة وأن يثير ما يكون مقرراً في ظل ذلك من الإجراءات والضمانات ومسائل الطعن العادي وغير العادي وأنه برىء حتى تثبت أدلته في محكمة قانونية تكفل فيها ضمانات الدفاع من نفسه وأمام تفسيه الطبيعي الجالس في قضاء متوافر له مقومات الاستقلال والحيدة والخبرة .

وقد نص الدستور أيضاً في الفقرة الأولى من المادة ٤١ على أن الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس ، وبغيا عدا حالة الطوارئ لإيجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ويصدر هذا الأمر من القاضي المختص أو النيابة العامة وذلك وفقاً لأحكام القانون ... » .

لقد دعم الدستور بهذا النص حق المواطن في حماية حريته وهرمه حياته الخاصة وأنه لا يجوز التفتيش عليه إلا بناء على أمر من القاضي المختص أو النيابة العامة . ولكن ينشأ التساؤل عن كيفية الاستفادة من تلك الحماية التي أسفها الدستور في حالة إذا ما رأت السلطات القضائية العسكرية (ومنها سلطة التحقيق العسكرية) أن بعض الجرائم تدخل في اختصاصها وأمرت بالقبض على مرتكبها وتفتيش ممتلكاته ... سيما وأن المادة ٨ أعطت سلطات التحقيق العسكرية الحق في الفصل في مسألة الاختصاص دون أن يخول صاحب السلطة حق الطعن في قرار هذه السلطة أمام جهة قضائية كما هو الشأن بالنسبة لسلطة التحقيق في القضاء العادي » .

هذا فضلاً عن أن قانون الأحكام العسكرية قد خلا من النص على طرق طعن في الأحكام التي تصدرها المحاكم العسكرية بل نص على أنه لا يجوز الطعن بأي وجه

من الوجود في الأحكام الصادرة من هذه المحاكم إمام إية جهة قضائية أو إدارية (المادة ١١٧) ثم نص في المادة ١١٨ على أن يكون للحكم الصادر من المحاكم العسكرية بإبراءة أو بالإدانة قوة الشيء المقضي طبقا للقانون بعد للتصديق عليه تفوتنا .

وقد جاء بالبيان الصغر من الجمعية العمومية للقضاء في ٢٨ مارس سنة ١٩٦٨ ، أن صلاحية الجمعية الداخلية تقوم في الدرجة الأولى على تأمين حرية المواطن في الرأي والكلمة والاجتماع . وتكيد مبدأ الشرعية وسيادة القانون في ظل الرقابة القضائية لمصعب . بحيث لا تمس حريات المواطنين الا طبقا لاحكام القانون العلم وحده بحكم من القضاء العادي وحده وبالإجراءات المنبئة لميله وحدها .

تعديل العديد من القوانين ما عدا قانون الاحكام العسكرية :

وفي سنة ١٩٧٢ صدر القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بتعديل بعض النصوص المتعلقة بشمان حريات المواطنين في قوانين العقوبات والإجراءات الجنائية وحالة الطوارئ ، الخ ... وقد جاء بالذكر الإيضاحية لذلك القانون : « ان من بين المعالم الأساسية لـ دستور ١١ سبتمبر سنة ١٩٧١ ، أنه عني عناية بالغة بتدعيم الحرية وسيادة القانون ، فمن بين أهداف الدستور الأساسية التي تضمنها وثيقة اعلانه تحقيق الحرية لتسليقية المصري ... وانطلاقا من هذا الهدف تضمن الدستور نصوصا ترعى ميادى الحرية الشخصية ونضع لها ضوابط ... غير أن الدستور لا يمكن أن يتحمل وحده هذا العبء فالـ دستور هو الاطر الشرعى الذى يقدم لنا مؤشرات على طريق التقدم ، ويتعين بعد ذلك في ضوء هذه المؤشرات القيام بتطوير القوانين التي تعبر عن إرادة التغيير فالـ دستور في معظم نصوصه يحيل على القانون ليضع المبدأ موضع التطبيق ، كما أن بعض النصوص القائمة لم يعد متبنا مع المبادئ والضوابط التي أرساها هذا الدستور .

ونظرا لأن النصوص المتعلقة بالحريات قد وردت في عدة قوانين قائمة في قان الإجراءات الجنائية وفي قانون الطوارئ وفي قوانين تدابير أمن الدولة . كما أن دم حق المواطن في حماية حريته وحرمة حياته الخاصة يقتضى تعديلا في قانون العقوبات فقد رأى أن يصدر قانون واحد يتضمن الأحكام الجديدة ، ومعدلا في ذلك بعض إحكام القوانين القائمة التي أصبحت متعارضة مع إحكام الدستور أو متشنا إحكاما جديدة حتى يكون لهذا القانون سمته باعتباره أحد ملاحح التصحيح الذى بدأ في ١٥ مايو سنة ١٩٧١ » .

ويصدر القانون ٣٧ المذكور تم تعديل العديد من نصوص القوانين القائمة التي أصبحت متعارضة مع إحكام الدستور ما عدا نص المادة ٤٨ من قانون الاحكام العسكرية التي مارلت باقية بالرغم من كل ذلك .

لقد ملق الأستاذ الدكتور محمود محمود مصطفى على نص المادة ٤٨ بأنه إعلقة بين مقتضيات النظام العسكري وتصرفات أفراد القوات المسلحة وبين اعتماد

الاختصاص لجهة قضائية معينة ، فقواعد الاختصاص قواعد إشكالية وليست من المسائل الموضوعية التي يكون لمقتضيات النظام العسكري شأن فيها أو ملاعت معينة يتفهمها القضاء العسكري أكثر من القضاء العادي فإذا ثار البحث حول مسألة الاختصاص فإن الأمر يتعلق بمسألة قانونية أولية يجب أن يكون البت فيها ليس فقط لجهة قضائية يتوالت لها التكوين القانوني بل لجهة عليا على قرار « الحاصل في القانون ! المقارن .. » وإن هذا النص مظهرا لطريقة معينة لجأ إليها المشرع المصري ، فهو ينتهي من أنظمة مختلفة ما يطيب له دون مراعاة لتناسك كل نظام أو للنصوص التي تكمل بعضها بعض فجاء قانون الأحكام العسكرية مريدا في نوعه (الدكتور محمود محمود مصطفى — الجرائم العسكرية في القانون المقارن الجزء الثاني طبعة سنة ١٩٧١) .

لذلك وتمشيا مع المبادئ والضوابط التي لرساها الدستور يجب إلغاء نص المادة ٨ من قانون الأحكام العسكرية .

الفقر غريب في ولده

الأمم على

أحكام وقف تنفيذ العقوبة في قانون الأحكام العسكرية

للسيد الطاهر تاز / محمّد زوّاد المحمّد بن يحيى الحامى

لم يتضمن قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ تنظيمها خلافاً بأحكام وقف التنفيذ إلا أن المشرع العسكري في المادة ٩٩ من القانون سلك الفكر قد منح الضابط المخول سلطة التصديق عند عرض الحكم عليه ليوقف تنفيذ العقوبة كلها لو بعضها كما أنه قد منح هذه السلطة أيضاً للضابط الأعلى من الضابط المصدق عند بحث التماس إعادة النظر .

ويقتضى منا البحث في أحكام وقف تنفيذ العقوبة في قانون الأحكام العسكرية التعرض لعدة نقاط هي :

أولاً : القواعد التي تنظم أحكام وقف التنفيذ لتمام المحاكم العسكرية .

ثانياً : مدى سلطة الضابط المصدق في وقف تنفيذ العقوبة والأحكام التي تنظم هذه السلطة .

ثالثاً : مدى سلطة الضابط الأعلى من الضابط المصدق في وقف تنفيذ العقوبة .

المطلب الأول

القواعد التي تنظم أحكام وقف التنفيذ لتمام المحاكم العسكرية

كما سبق أن أوضحنا أن المشرع العسكري لم يتعرض بتنظيم خاص لأحكام وقف تنفيذ العقوبة إلا أنه نص في المادة ٩٩ على أنه للضابط المصدق عند عرض الحكم عليه سلطة إيقاف تنفيذ العقوبات كلها أو بعضها كما أنه قد منح هذه السلطة للضابط الأعلى من الضابط المصدق عند بحث التماس إعادة النظر طبقاً لنص المادة ١١٦ من قانون الأحكام العسكرية فهل يحضى ذلك أن سلطة إيقاف تنفيذ العقوبة مقصورة على الضابط المصدق والضابط الأعلى من الضابط المصدق في نطاق قانون الأحكام العسكرية ؟

وإن نظر إلى أن المادة العاشرة من قانون الأحكام العسكرية قد نصت على مبدأ هام يمد كل نص في أحكام القانون العسكري سواء الخاص بالأجزاء أو العقوبات وذلك بالنص على تطبيق النصوص الخاصة بالأجزاء والعقوبات الواردة في القوانين الصلبة فيما لم يرد بشأنه نص خاص في القانون العسكري . فلهذا يمكننا الإجابة على هذا السؤال ونقرر أن للتأني العسكري أيضاً سلطة إصدار الأحكام مشمولة بإيقاف التنفيذ غير أنه في تقديرى يجب التفرقة في هذا المجال بين الجرائم العسكرية البحتة والجرائم المختلطة وجرائم القانون العلم العسكري .

والمقصود بالجرائم العسكرية البحة التي يكون منط تجريها هو نص في قانون الأحكام العسكرية لها مثل له في القوانين الحالية .

والمقصود بالجرائم العسكرية المخططة تلك الجرائم التي يكون منط التجريم فيها نص في قانون الأحكام العسكرية ونص آخر في قانون العقوبات العلم أو القوانين المختصة به .

والمقصود بجرائم القانون العلم العسكرية الجرائم التي نجد فيها منط تجريم الواجبة المكونة للجريمة هو نص في قانون العقوبات العلم أو القوانين المختصة به وقد اعتبرت عسكرية لتطرقها بمصالح القوات المسلحة ووظيفتها ونظماها إما لاعتنائها المباشر على مصلحة عسكرية وإما لارتكابها من شخص له الصلة العسكرية وإما لوقوعها في مكان مسبوغ بالصلة العسكرية (١) .

١ - بالنسبة لجرائم القانون العلم العسكرية نقه لا ينور إبنى شك في سلطة القاضي العسكري في أن يشل حكمه بإيقاف تنفيذ العقوبة طبقا للأحكام الحالية في قانون العقوبات بالتطبيق لنص المادة الماثرة من قانون الأحكام العسكرية التي قضت بتطبيق النصوص الخاصة بالإجراءات والعقوبات الواردة في القوانين الحالية فيما يلم يرد بشأنه نص خلص في القانون العسكري .

وغنى عن البيان أنه لا يحد من سلطة القاضي العسكري في هذا المجال سوى النص صراحة بعدم جواز شمول الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة .

وجدير بالذكر أن وقف التنفيذ لا يكون بحسب صريح للنصوص التي وضعت له في القانون إلا بالنسبة إلى العقوبات فهو لا يجوز في التمتعشت أو الرد بجميع صوره لأن ذلك لم يشرع للمقلب والزجر وإنما قصد به الفصل على إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل الجريمة (٢) .

وبناء عليه وقد لجأت المادة ١٢٦ من قانون الأحكام العسكرية للحكمة العسكرية تعويض القوات المسلحة عن الأضرار المادية التي تلحق بملوكها أو الأشياء المملوكة لها إذا كان المتهم قد أخذها لنفسه أو أطلقها أو فقدتها وذلك بالحكم عليه بردها أو رد قيمتها نقه لا يجوز شمول ذلك بإيقاف التنفيذ .

٢ - بالنسبة للجرائم العسكرية البحة والجرائم العسكرية المخططة المنصوص عليها في قانون الأحكام العسكرية نقه يجب التفرقة بين العقوبات الواردة في الفترة الأولى من المادة ١٢٠ من قانون الأحكام العسكرية والعقوبات الواردة في الفترتين الثانية والثالثة من المادة مسافة الذكر والعقوبات التبعية الواردة في القانون العسكري رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦

(١) العقوبات الواردة في الفترة الأولى من المادة ١٢٠ من قانون الأحكام العسكرية :
نصت الفترة الأولى من المادة ١٢٠ من قانون الأحكام العسكرية على ما يلي :
العقوبات الأصلية التي توقعها المحاكم العسكرية هي :

(١) قانون العقوبات العسكري للفقير بلون مسافة من ١٢٠ وما بعدها .

(٢) نقى ١٩٤٥/٤/٧٠ الحالية من ٢٧ رقم ٢٢٦ من ٥٤٥

- (١) الامداد .
- (٢) الاستغلال الشاقة المؤبدة .
- (٣) الاستغلال الشاقة المؤقتة .
- (٤) السجن .
- (٥) الحبس .
- (٦) الفرابة .

وهذه العقوبات هي بعينها المتصوص عليها في المادتين ١٠ ، ١١ من قانون العقوبات فتسرى على هذه العقوبات لا يمكن ايلاف تنفيذها نفس القواعد والشروط المتصوص عليها في قانون العقوبات بمعنى ان تكون العقوبة بالحبس الذي لا تزيد مدته على سنة او الفرابة .

(ب) العقوبات الواردة في القوانين الجنائية والثالثة من المادة ١٢٠ من قانون الاحكام العسكرية :

وقد جاء عنها في المذكرة الايضاحية ان « هذا النوع من العقوبات يتفق ومتتضات النظام العسكري وتحقيق الهدف من العقوبة في مجال الحياة العسكرية . »
ويثور البحث عن مدى جواز ايلاف تنفيذ هذه العقوبات وللاجابة على هذا التساؤل يجب ان نحدد لولا الطبيعة القانونية لهذه العقوبات ونحن نرى ان العقوبات الاصلية الخاصة الواردة في القانونين الآخرين من نص المادة ١٢٠ من قانون الاحكام العسكرية ليست عقوبات جنائية وانما لها صفة تأديبية ولجا المشرع الى احلالها محل العقوبة الجنائية في حالة ما اذا ارتكبت المحكمة ان خطورة الواقعة ليست بالقدر الذي يتناسب معها تطبيق عقوبة متقدمة للحرية ولذلك فهذه العقوبات الاصلية الخاصة تعتبر عقوبات تأديبية بديلة لعقوبة الحبس (١) .

وبناء على ذلك فإنه لا يجوز قانونا ايلاف تنفيذ هذه العقوبات حيث ان المادة ٥٥ عقوبات حين نصت على جواز وقف تنفيذ العقوبة عند الحكم في جنسية او جنحة بالفرابة او الحبس انما عنت العقوبات الجنائية بالمعنى الحقيقي سواء كتبت هذه العقوبات لمصلحة لم تبعية لها الاجزاء الاخرى التي وان كان فيها معنى العقوبة ولكنها ليست عقوبة بحددها لا يجوز الحكم بوقف التنفيذ فيها (٢)

(ج) - العقوبات التبعية المتصوص عليها في قانون الاحكام العسكرية :

نصت المادة ١٢٣ من قانون الاحكام العسكرية على ما يلي :
« كل حكم صادر بعقوبة الاستغلال الشاقة المؤبدة او المؤقتة او السجن في الجرائم المتصوص عليها في هذا القانون يستتبع بقوة القانون » .

- ١ - الطرد من خدمة القوات المسلحة بالنسبة لضباط .
- ٢ - الرتب من الخدمة في القوات المسلحة بالنسبة لضباط الصف والجنود .
- ٣ - حرمان المحكوم عليه من التظلي بأى رتبة او نيشان .

وقد ورد في المذكرة الايضاحية انه فرأى المشرع العسكري ان القوات المسلحة ليست في حاجة الى من يصدر عليهم احكام على هذه الدرجة من الجسامة بالانفاة الى عدم الاستعانة بهم بعد انتهاء تنفيذ العقوبة فرأى ان الافاق لمصلحة القوات

(١) قانون العقوبات العسكري للفقهاء مبدون ملاحظة ص ٢٢١

(٢) نفس ١٩١٨/٤/٢٠٠ المجلد ص ٢٩ رقم ١٧١ ص ٢٢٧

المسلحة النظم من خدمتهم بقوة القانون وحرمانهم من شرف التحلى بأى رتبة أو نشان والذي هو مقرر فى يخدم بالقوات المسلحة بصفة وابتداء .

وحيث أن للشارع المصرى فى قانون العقوبات العلم قد اجاز وقف تنفيذ العقوبات التبعية الا انه لايجوز ايقاف تنفيذ العقوبات التبعية الواردة فى المادة ١٢٢ من قانون الاحكام العسكرية سلف الذكر حيث ان هذه العقوبات التبعية لا تنقرر الا تبعا لمعقوبة جنسية ولا يجوز وقف عقوبة الجنسية (١) .

هذا بالإضافة الى ان هذه العقوبات التبعية ليست عقوبات جنسية فلا يجوز ايقاف التنفيذ فيها على النحو الموضح فى الفقرة (ب) منجذيل اليها .

وأما فى الموضوع :

حيث ان القانون المثار ينص نموصا خاصة لوقف تنفيذ العقوبة فى الجرائم العسكرية لان الأمر يقتضى ذلك فلما نرى تدخل المشرع العسكرى بوضع نموص خاصة لوقف تنفيذ العقوبة فى قانون الاحكام العسكرية على النحو الذى يتبلى مع مقتضيات النظم العسكرى ويحقق الهدف من العقوبة فى مجال الحياة العسكرية ونستطيع ان نحدد صورة وملاح هذا التدخل على النحو التالى :

أولا : الهدف من ايقاف التنفيذ فى نطاق قانون الاحكام العسكرية :

- ١ - تجنب تنفيذ العقوبات السالبة للحرية ذات المدة القصيرة .
- ٢ - تحقيق الصالح العسكرى .

ثانيا : شروط ايقاف التنفيذ :

١ - الشروط المطلقة بالجريمة : مجال ايقاف تنفيذ العقوبة كما هو ثابت من نص المادة ٥٥ عقوبات يقتصر على الاحكام الصادرة فى الجنائيات والجنح فلا يجوز ايقاف التنفيذ فى المخالفات ونرى ان تكون خطة الشارع العسكرى فى هذا المجال هى بمنحها خطة الشارع فى قانون العقوبات مع النص على جرائم معينة يرى الشارع عدم استحقاق الجاني بميزة ايقاف تنفيذ العقوبة فيها .

٢ - الشروط المطلقة بالعقوبة : يشترط قانون العقوبات فى العقوبة التى يجوز ايقافها ان تكون الحبس الذى لا يزيد على سنة او الغرامة ويجوز ان يمتد الايقاف الى العقوبات التبعية وكلمة الاكثر الجنائية المترتبة على الحكم (٢)

الا أننا نرى - فى مجال قانون الاحكام العسكرية - ان يقتصر مجال الايقاف التنفيذ على العقوبات السالبة للحرية دون غيرها من العقوبات وذلك حيث ان ملة نظام ايقاف التنفيذ الاساسية هى تجنب المسئوى المرتبطة بتنفيذ هذه العقوبات ويعنى ذلك انه لا محل له بالنسبة لغيرها من العقوبات كالعقوبات بالافاق التنفيذ على الغرامة لا يحقق فى هذا المجال ملته وهى تغاى استمرار سلب الحرية ذى المدة القصيرة واذا قدر القاضي ملائمة الحكم على المتهم بالعقوبة فهو يقدر بذلك حاجته الى

(١) الجرائم العسكرية فى القانون المثار أجزء الاول قانون العقوبات العسكرى للحكوى

محصول على طبعة ١٩٧١ ص ٨٦

(٢) ان المادة ٥٥ عقوبات لايجز الحكم بإيقاف التنفيذ فى عقوبة الحبس الا اذا كانت مدة لاتزيد من سنة فلما قلنى الحكم بوقف تنفيذ عقوبة الحبس مدة مستثنين فله يكون قد اخلو (نعى ١٩٤٨/٧/٢ الجريدة الرسمية ص ٤٩ رقم ٧٧٨) .

إنذار من طريق الزامه بإداء مبلغ الغرامة وينقضى هذا القصد إتيان تنفيذها بعد الحكم بها (١) .

وبالنسبة لدة العقوبة التسلية للجريمة التي يجوز أن يسبيلها إتيان التنفيذ لعقنا يرى أن يكون الحبس الذي لا يزيد مدته على ثلاث سنوات .

وبالنسبة للعقوبات التبعية والتكديلية لعقنا نرى عدم جواز إتيان التنفيذ فيها حيث لا يتوافر فيها علة نظام إتيان التنفيذ وهي تجنب المحكوم عليه مسؤوله سلب الحرية ذى المدة القصيرة .

٢ - الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه : لم يحدد قانون العقوبات شروطا خاصة في الحكم عليه كي يقضى بإتيان تنفيذ العقوبة بل مع التلغى سلطة تقديرية في تقدير عا إذا كان المحكوم عليه جديرا بإتيان التنفيذ من عدمه ولذلك نجد أن الشارع استعمل عبارات عامة واسعة الدلول ترسم اتجاهها أكثر مما تضع شروطا تنص على أن للمحكمة إتيان التنفيذ «إذا رأيت من أخلاق المحكوم عليه أو مبادئه أو مسنه أو الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون» (٢) .

ونحن نرى تطبيق ذلك في مجال قانون الأحكام العسكرية مع إضافة جواز إتيان التنفيذ إذا كان ذلك يحق الصالح العسكري بشرط ألا يسططم الإتيان بالعدالة أو الردع العام لجسالة الجريمة أو جسمية الخطأ أو حاجة مشروعة للبحنى عليه في أرضاء شعوره .

ثالثا : آثار إتيان التنفيذ :

١ - مدة إتيان التنفيذ : نصت المادة ٥٦ من قانون العقوبات على مدة إتيان التنفيذ بقولها «يصدر الأمر بإتيان تنفيذ العقوبة لدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم الذي يصبح فيه الحكم نهائيا» إلا أننا نرى في مجال قانون الأحكام العسكرية وجوب تحديد هذه الفترة على نحو من بوضعها بين حدين ويترك للقاضي العسكري تقديرها بينها حيث أن المقصود من هذه الفترة اختبار مدى صلاحية المحكوم عليه للتأهيل دون تنفيذ العقوبة فيه ويضطف المتهمون فيها بينهم تبعا لظروفهم من حيث ادة الملائمة للتقدير هذه الصلاحية ومن ثم لا يمكن القول بأن جميع المتهمين تكفى في شتم ذات المدة وبذلك يكون من الأصوب ترك تقديرها للقاضي ونرى أن يكون الحد الأدنى لهذه الفترة سنة والحد الأعلى ثلاث سنوات من تاريخ مسيرة الحكم نهائيا .

٢ - وضع المحكوم عليه أثناء فترة إتيان التنفيذ : أثناء فترة الإتيان يحدد مركز المحكوم عليه طبقا لمبدأين :

الأول : عدم جواز تنفيذ العقوبة المحكوم بها عليه والمسؤولة بإتيان التنفيذ .
الثاني : أنه مهدد بإلغاء الإتيان وتنفيذ العقوبة .

٣ - وضع المحكوم عليه بعد انقضاء مدة وقت التنفيذ دون أن يتعرض للإلغاء : طبقا لقانون العقوبات إذا انقضت مدة الثلاث سنوات بعد أن يصبح الحكم نهائيا

(١) علم المقلب الفكتور محمود نجيب حتى طبعة ١٩٦٧ ص ٥١٢

(٢) دروس في العقوبة للفكتور محمود نجيب حتى طبعة ١٩٦٢ ص ١٩٩

دون أن يصدر الأمر بإلغاء الإيقاف عن المحكوم عليه في هذه الحالة يعتبر وكأنه لم يقع عليه حكم بالإدانة ويظل خطر تهديده بتنفيذ العقوبة المشمولة بإيقاف التنفيذ.

الاثنا في مجال تقوون الأحكام العسكرية تفضل خطة الشارع الأساسي القوي تنضى بأن مضي فترة التجربة دون الفاء، إيقاف التنفيذ تعتبر العقوبة كلها قد نلت من الالتزام بتنفيذها ولكن يظل حكم الإدانة قائما بكل ما يترتب عليه من آثار ويتعين على المحكوم عليه كي يتخلص منه أن يتخذ الإجراءات المطلوبة للحصول على رد أمثله (١).

٤ - أسباب إلغاء إيقاف التنفيذ : حدد الشارع في تقوون العقوبات سببين للأمر بإلغاء إيقاف التنفيذ :

الأول : أن يصدر أثناء فترة إيقاف التنفيذ حكم بالحبس لمدة أكثر من شهر ضد المحكوم عليه من أجل فعل ارتكبه قبل الأمر بالإيقاف أو بعده .

الثاني : أن يظهر خلال فترة الإيقاف أنه قد صدر ضد المحكوم عليه قبل الأمر بالإيقاف حكم بالحبس لمدة أكثر من شهر دون أن تكون المحكمة التي أبرت بإيقاف التنفيذ قد علمت به .

ونحن نرى أن تكون أسباب إلغاء إيقاف التنفيذ في مجال التقوون العسكري كالآتي :

١ - أن يظهر حكم بالإدانة من فعل ارتكبه أثناء فترة إيقاف التنفيذ سواء صدر هذا الحكم أثناء فترة التجربة أو بعد انقضاء هذه الفترة لأن ارتكبه لجريمة في هذه الفترة يعبر عن عدم جدارته واستحقاقه ليزة إيقاف التنفيذ على أن يكون الحكم صادرا في جنسية أو جنحة عديدة .

٢ - إذا علمت المحكمة بوقوع كل من شأنها أن تعيلها على رفض الإيقاف وهو ما أخذ به الشارع الأساسي .

رابعا : إجراءات إلغاء إيقاف التنفيذ :

إذا توافرت إحدى الأسباب الموجبة لإلغاء إيقاف التنفيذ فإن الاختصاص ينمقد لمحكتين :

الأولى : المحكمة العسكرية التي أصدرت الحكم المشمول بإيقاف التنفيذ بناء على طلب النيابة العسكرية التي يتعين عليها تكليف المحكوم عليه بالحضور .

الثانية : المحكمة العسكرية التي أصدرت الحكم الذي يعد سببا لإلغاء الإيقاف وذلك من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة العسكرية .

وبناء على ما تقدم بلغنا نرى أن سلطة المحاكم العسكرية في إلغاء إيقاف التنفيذ تقتصر على العقوبات الصادرة من المحاكم العسكرية دون المحاكم المدنية .

المطلب الثاني

مدى سلطة الضابط المصدق في وقف تنفيذ العقوبة والأحكام

التي تنظم هذه السلطة

لقد ورد في نص المادة ٩٩ من قانون الأحكام العسكرية التي حددت سلطات الضابط المصدق عند عرض الحكم عليه أن له إيقاف تنفيذ العقوبات كلها أو بعضها ولكن ليس معنى هذا أن للضابط المصدق أن يأمر بإيقاف جزء من العقوبة التي يحكم بها دون جزء آخر منها إذ أن ذلك يعوت الغرض الذي يستهدفه القانون بنظم إيقاف التنفيذ .

وهنا يطور التساؤل مما إذا كانت سلطة الضابط المصدق في إيقاف تنفيذ العقوبة تخفف من سلطة المحكمة التي يكون لها أن توقف تنفيذ العقوبة وفقا للأحكام العلية في قانون العقوبات .

وفي تقديرنا أن الذي يحدد مدى سلطة الضابط المصدق في إيقاف تنفيذ العقوبة هو الهدف الأساسي من الأخذ بنظم التصديق عند ورد بالذكر الإيجابية للقانون العسكري في بيان الحكمة من الأخذ بنظم الضابط المصدق « وسلطة مصفحة تأخذ من الأحكام بلفظ الذي يحق لها المستوى المطلوب من الضبط والربط وكل ذلك في حدود القانون الذي رسم للسلطة المصفحة حدودها وفق اختصاصها والهدف من تخفيفها » .

وعليه فلما نرى أنه إذا كان القاضي العسكري يجوز له أن يأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة إذا رأى من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة ما يستلزم على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون لما يجب أن يكون مناط إيقاف تنفيذ العقوبة بواسطة الضابط المصدق هو تحقيق الصالح العسكري فقط .

ولبيان سلطة الضابط المصدق في إيقاف تنفيذ العقوبة معه في تقديرنا يجب التفرقة بين جرائم القانون العام والجرائم العسكرية البحتة المخطئة الواردة في قانون الأحكام العسكرية هذا من ناحية ومن ناحية أخرى يجب التفرقة أيضا في حالة ما إذا كان المتهم مدنيا أو كان عسكريا :

١ - بالنسبة لجرائم القانون العام : بتطبيق نص المادة العشرة من قانون الأحكام العسكرية وينظر إلى أن المادة ١٢٢ من القانون العسكري قد حرصت على مبدأ التزام المحاكم العسكرية بتطبيق العقوبات المقررة قانونا بالنسبة لجرائم القانون العام فلما نستطيع أن نقرر أن للضابط المصدق الحق في إيقاف تنفيذ العقوبة بالشروط والأوضاع المقررة في قانون العقوبات .

وغنى عن البيان أنه يشترط لأعمال الضابط المصدق لسلطته في إيقاف التنفيذ أن يكون الغرض من ذلك هو تحقيق الصالح العسكري .

٢ - بالنسبة لجرائم العسكرية البحتة والجرائم العسكرية المخطئة الواردة في قانون الأحكام العسكرية : فلما نرى أنه يجب أن نفرق في هذا الشأن بين العقوبات الواردة في الفقرة الأولى من نص المادة ١٢٠ من قانون الأحكام العسكرية والعقوبات الواردة في الفقرتين الثانية والثالثة من نفس المادة :

(١) بالنسبة للمعقوبات الواردة في الفقرة الأولى من نص المادة ١٢٠ من قانون الأحكام العسكرية : فانها تأخذ حكم جرائم القانون العلم حيث انه يطبق بالنسبة للمعقوبات الأصلية المطبقة للمعقوبات الأصلية في قانون العقوبات جميع القواعد المتصوص عليها في قانون العقوبات والاجراءات الجنائية ومن بينها قواعد وقف التنفيذ .

(ب) بالنسبة للمعقوبات الواردة في الفقرتين الثانية والثالثة من نص المادة ١٢٠ من قانون الأحكام العسكرية : فاننا نرى عدم جواز ايقاف التنفيذ فيها للأسباب التي سبق ذكرها فنحيل اليها .

(ج) بالنسبة للمعقوبات : يتعين اعمال نصوص قانون العقوبات بالنسبة لوقف التنفيذ اميالا لنص المادة العاشرة من القانون العسكري ولا يقال ان في ذلك حد من سلطات الضابط المصدق الواسعة التي خولها له المشرع وذلك لأن القانون خول له ابدال العقوبة وتخفيفها بل والغاء الحكم وحفظ الدموي وإن المشرع لو أراد ان يخرج عن النصوص عليه في قانون العقوبات في شأن وقف التنفيذ لنص على ذلك (١) .

(د) بالنسبة للمدنيين : فاننا نرى انه ليس للضابط المصدق ان يوقف تنفيذ العقوبة حيث ان الغرض من نظام التصديق هو ان يأخذ الضابط المصدق من الأحكام بالقدر الذي يحق له المستوى المطلوب من الضبط والربط وليس هناك علة لتحتيق هذا الهدف بالنسبة للمدنيين الذين يخضعون لقانون الأحكام العسكرية بل اننا نرى ان تقتصر سلطة التصديق بالنسبة للمدنيين لفرع القضاء العسكري المختص وقد نهج المشرع العسكري هذا الأسلوب بالنسبة لسلطة الاحالة للمدنيين اذ انها من اختصاص النيابة العسكرية بينما ان سلطة احالة العسكريين للقادة المفوضين سلطة الاحالة .

المطلب الثالث

مدى سلطة الضابط الأعلى من الضابط المصدق في وقف تنفيذ العقوبة

يحرص القانون العسكري على توفير الضمانات التي ينص عليها القانون العام للبتهم على النحو الذي يتفق مع مقتضيات النظام العسكري ترواياه يحرص على الأخذ بنظام التصديق كسلطة مستقلة عن هيئة المحكمة تقوم بمراجعة الأحكام بعد صدورها حتى تتوافر للبتهم الضمانات الموجودة في نظام الاستئناف .

وقد حرص القانون العسكري ايضا على النص على حق المتهم في تقديم التماس باعادة النظر في الحكم الصادر عليه الى سلطة أعلى من السلطة التي صدقت على الحكم .

فهل يجوز للضابط الأعلى من الضابط المصدق أن يلزم بإيقاف تنفيذ العقوبة عند بحث التماس إعادة النظر ؟

(١) شرح قانون الأحكام العسكرية الجديد للاستاذين سعد الحسوي وكيل حمدي لحمة

وللإجابة على هذا التساؤل فله يجب أولاً أن تحدد الأسباب التي يجب أن يؤسس عليها التلبس إعادة النظر فقد بينت المادة ١١٢ من قانون الأحكام العسكرية الأسباب التي يجب أن يؤسس عليها التلبس إعادة النظر وجميعها ينطبق بالقتون فيجب أن يكون الحكم مجنياً على مخالفة للقتون أو على خطأ في تطبيقه أو تداوله أو أن يكون هناك خلل جوهري في الإجراءات ترتب عليه إجحاف بحق المتهم .

وبناء عليه فله في تقديرنا ليس للضابط الأعلى من الضابط المصدق أن يوقف تنفيذ العقوبة وليس له إلا أن يأمر بإلغاء الحكم وتخليص المتهم من جميع آثاره القانونية أو أن يأمر بإعادة نظر الدعوى من جديد أمام محكمة أخرى .

أما بالنسبة لسلطة الضابط الأعلى من الضابط المصدق في إيقاف تنفيذ العقوبة الواردة بنص المادة ١١٦ من قانون الأحكام العسكرية فاعتدنا نرى أنها تعارض مع الأسباب التي يجب أن يؤسس عليها التلبس إعادة النظر في المادة ١١٢ من قانون الأحكام العسكرية .

وفي تقديرنا نرى أن يتم تدخل تشريعي بتعديل نص المادة ١١٦ من قانون الأحكام العسكرية بأن تقتصر سلطة الضابط الأعلى من الضابط المصدق على الأمر بإلغاء الحكم وتخليص المتهم من جميع آثاره القانونية أو أن يأمر إعادة الدعوى من جديد أمام محكمة أخرى .

لماذا نفشك ... ؟

أرسل الخليفة العباسي المصور رسالة إلى الإمام جعفر الصادق قال فيها (لماذا لاتفشلقا كما يفشلقا سائر الناس ؟) ، فأرسل إليه الصادق قائل (ما عرفنا من الدنيا ما نفشلقك عليه ، ولا عندك في الآخرة ما نرجوك له ، ولا أقت في نعمة فنهكك عليها ، ولا في نعمة فنهزك بها ، فلم نفشلك ؟) .

فأرسل إليه المصور قائل (تصحبنا لفتنصنا) ، فأرسل إليه الصادق قائل (من أراد الدنيا فلا يتصحبك ، ومن أراد الآخرة فلا يتصحبك) .

تلخيص النفس

قال الاعمى لابن المقفع (من ادبك كل هذا الادب ؟) ،

فلجاب (نفسى) .

فقال الاعمى (ليؤدب الانسان نفسه بغير مؤدب) ،

فلجاب ابن المقفع (وكيف لا ؟ لقد كنت اذا رايت فى غمرى شيئا حسنا

انيته ، وان رايت شيئا قبيحا انيته ، وبهذا وحده ادبت نفسى) .

اخبار نقابینہ

زمنالة جديدة ...

أيما الزميل العزيز

على طريق الحق والعدل والشرف ...
تستبكت الحسامة أنت لا يشرها ...
وعلى طريق الفضائل دفاعاً عن الحق ...
تتطلع إليك الحسامة فكرياً فخرها ...
فأهلاً بك في رحاب أقدس رسالة

جلسة ١٩٧٤/٤/٢٩

فاروق عبد الخالق مصطفى
فريدة محمد فريد شعبان
غوزي علي محمد عويس
نوزية علي أحمد الفيومي
كليل محمد محمود علم الدين
كمال عبد الحميد محمد خضر
ليلى البيومي حسن
ليلى محمد محمد الوزيري
محمد أحمد بيومي
محمد رشاد زكي حنفي
محمد صلاح بيومي الشافلي
محمد عبد الرحيم أحمد عيد
محمد علي أحمد عطا الله
محمد محمد علي شعبان
محمود حسين محمود السيد
محمود عبد المنعم عبد المتعل
نادية حسين كليل الزملي
نصحي عيسى رمضان
هدى أحمد هاشم

السعيد حسن محمد البنداري
الشحات جمال عبد المتصود
الششتاوي مصطفى أحمد زروق
المتولي المتولي علي الفنجايي
آمال محمد السيد سالم
جلال محمد الحسيني علي
حشمت ريفي عبد المسيح
سامي محمد محمد الشافلي
سامية عبد الفتى محمد
مسعد عبد الحميد حافظ
مسعد عبد العزيز محمد
سعيد محمد محمد المصري
سوسن مصطفى شرف
سيد عبد الشافي مبروك
سيد محمد محمد حمادة
شهرة فرج علي فرج
عائشة حسن محمد طنطاوي
عبد الحكم أبو النجا محمد
عبد الفتى أحمد أحمد
عيسى محمود محمد رضا

جلسة ١٩٧٤/٥/١

سوزان عثمان عبد الرحمن
نادية عبد الحميد محمد

حسين هاشم أحمد
سامي عبد العزيز حشمتين

جلسة ١٩٧٤/٥/٢٠

سوزان حلمى احمد الجزار
صبرى محمد محمد الشمرأوى
عبدالتعالى احمد الطنطاوى
عبدہ عبدالقوى عبده
عزت احمد محمود احمد
عبدالممنم محمد اسماعيل
عصام الدين عبد الفضيل
عصام الدين محمد الصاوى
عطية على سالم
على محمد محمود السيد
فلوق زكى محمود فهمى
موزية عطيه ابراهيم
كمال سليمان شرف الدين
محمد صبرى محمد عبد الحميد
محمد محمد عبد الرحيم محمد
محمد محمود محمد الفوالى
محمود حسن على عويس
محمود حسن محمد جاد
محمود غنيمى محمود الحداوى
مرزوق هاشم مرزوق
مهيبة صليب خورى
نافرة صالح احمد
نبويه عطيه محمد
نبيل رمزي قرياقص
نبيل على محمد نجم
نغلاى احمد موسى
نوال على شكرى
يوسف السيد عبد المال

ركبى عبدالحارث مصطفى
عزيزه كليل عز الدين
محمد عبد البصير الخندور
نفرتينى محمود عبد الملك
سلوى متولى عبده
محمد حسين عبدالحليم
كمال محمد محمود الفرماوى
عبدالمال احمد السيد
ابراهيم على على ابوزيد
احمد لطفى السيد محمد
اسماعيل فرج ابراهيم
اسماعيل حسين محمد
الدسوقى عبدالقواب ابراهيم
اليسى انطرووس سليمان
امينه عبدالهادى السيد
نهام فهمى اسكندر
جلال زكى حسن
حسن السيد خليل حسن
حسن صلتق سليمان
رؤوف عزيز جرجس
رجب محمد قبائلى
رمسيس ريفس جرجس
سالم محمد على احمد
سامح حسين محمد عسكر
سماد عبد القادر عبد الطليم
سعيد احمد حسن ابوزيد
سهيحة محمد حسن منصور
سكينة ابراهيم عبدالجليل

جلسة ١٩٧٤/٥/٢١

مصطفى عبد الطليم مصطفى

جلسة ١٩٧٤/٥/٢٠

مخاوى حسن سمودى
مهدى عبد القوى مكاوى
نبيله جبال الدين محمد

راجح احمد عمر
زكريا عيسى وهب الله
محمد فريد محمود قريطم

عبد الخالق محمد عبد الحميد
عبد الله محمد أمام
عبد المطلب عبد المطلب بدوي
فاضل السيد عمر
محمد السيد موسى علي
محمد سلام سلام علي
محمد محمود العجبي
محمد مصطفى محمد حسنين
مصطفى كليل عبد العزيز
مها خليل عبد القادر
نادية عبد الحميد خالد
نهلت عطية السيد
وفاء مصطفى محمد

حسن حسنى عبدالجواد
عبد الموجود السيد أحمد عبد الرحمن
محمد أبو الفتوح أحمد الليدي
ابراهيم عبد النبي أحمد
محمد أحمد محمد مدهود
أبو بكر عبد الرؤوف ابراهيم
أحمد مؤاد محمد حسن
حامد أحمد عماره
حسن الشافعي محمود
حسن حسين عرابي
سفاء عبد الفتاح السيد
سومة أحمد محمد الاجدر
عاطف عبد الفتاح عبد العزيز

جلسة ١٩٩٤/١/٢

عبد السلام رمضان محمد
عصام عبد العزيز مصطفى
محمد أسعد أتور محمود
محمد الزينى حسن جبر
محمد فائل محمود أحمد
محمد مجدى رمضان صالح
نظيره سعيد الزايط
يحي يحي محمد توده

ابراهيم عبد الطيم ابراهيم
أحمد مصطفى كمال حسين
حسين عبده صالح عابر
سعد أحمد مكي محمد
سعيد عبد السلام محمود
سيد يوسف عبد الكريم
طارق علي ابراهيم برمي
عبد الحميد أحمد محمد

جلسة ١٩٩٤/١/٢٠

سمير أسعد يوسف
سمير عبدالمصود أحمد
عبد الرشيد عبد اللطيف مصطفى
عبد الفتى عياض محمد عبد الفتى
علي عبده متولى
فاطمة عبد الرحمن مصطفى
محمد اسماعيل فريد
محمد هلالى محمد برمي
مصطفى عبد النبي متولى
نائل محمد البجلي

ضياء الدين أحمد كتمان
عبد الحمم عبد الجواد عبد الرحمن
سهام أحمد محمد عمران
محمود البكرى محمد عمر
محمد عبد اللطيف سادات
ابراهيم الدسوقي علي
أحمد سمير محمد مصطفى
السيد حافظ أحمد الهلالى
حمدي ميد الرائق عبد العزيز
سعد منصور أحمد بهلول

التليفونات الجديدة للنقابة

الاستاذ النقيب	١٧٣٢٧٣
السكرتير العام	١٧٢٩١٠
السكرتيرة	١٧٣١٦٠
الصلبك	١٧٣٠١٤
مؤيثن جميع الإدارات	١٧٣٠٩٠
	١٧٣٠٧٠
	١٧٣٠٦٠

من عرف الحق عز عليه ان

يراه مهنوما •

الشيخ محمد عبده

فهرس الأبحاث

صفحة

- ٢ تقديم للاستاذ عصمت الهوارى المحامى سكرتير تحرير المجلة
- ٨٠ الدستور
للسيد الاستاذ / محمد شوكت القونى المحامى
- ١١٦ وسائل التوازن الاجتماعى بين السلطة والحرية (القانون والشرعية)
للسيد الاستاذ الدكتور / كمال ابو العيد المحامى
- ١٣٧ المركز القانونى للوكيل الملاحى فى مصر
للسيد الاستاذ / محمد حافظ حسين بسيونى المحامى
- ١٥٧ انفراد قانون الاحكام العسكرية بنص لا يتفق واصول المحاكمات
للسيد الاستاذ / فتحي سعيد جورجى المحامى
بالادارة القانونية بهيئة البريد
- ١٦١ احكام وقف تنفيذ العقوبة فى قانون الاحكام العسكرية
للسيد الاستاذ / محمد فؤاد احمد مرسى المحامى
- ١٧١ اخبار نفسانية

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الميزان
١	٥	٢٨ يناير ١٩٧٣	(١) ابر حلة : محكمة استئنافية . تهمة ، وصفا . اجراءات م ٣٠٧ ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢/٣٥ (ب) حكم غزالي : طعن بالنقض . معارضة . محل صناعي وتجاري . نقض ، طعن . ق ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ م ٢١
٢	٦	٢٨ يناير ١٩٧٣	(١) (أ) تفتيش ، اذن . مختر . تصريعات ، محكمة موضوع ، ط (ب) حكم : طعن ، عيب . اثبات . (ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل ، شهود . (د) اثبات : اعتراف ، عدول . (هـ) نقض : طعن ، سبب . (و) دفاع : اخلال بقطعه . (ز) تحقيق : محلكية ، اجراءات . (ح) مختر : حكم ، تسييب ، عيب . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٢٨
٣	٨	٢٩ يناير ١٩٧٣	(١) (أ) مسئولية جنائية : محلكية مرتين عن فعل واحد . (ب) دعوى : نظرها ، دفع بعدم جوازها . نظم عام نقض ، طعن ، سبب . (ج) شيك بدون رصيد : حكم ، تسييب ، عيب . اجراءات م ٥٤ . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . (د) نقض : طعن للمرة الثانية . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٩ (هـ) نقض : طعن ، صفة مصلحة . نيابة عملة ، طعن ، مصلحة .
٤	٩	٢٩ يناير ١٩٧٣	(١) (أ) اختلاس اموال لبرية : موظف عمومي . (ب) حكم : تسييب ، اجراءات م ٣١٠ (ج) حكم : تسييب ، عيب . نقض ، طعن ، سبب . اشتراك . اثبات . (د) اثبات : حكم ، تسييب ، عيب .
٥	١١	٥ فبراير ١٩٧٣	(١) (أ) جرائم مرتبطة : عقوبة . ارتباط . جرح عمد . ضرب . سلاح . غرامة . فخرية ، نقض ، طعن ، مخالفة لقانون . مصافرة . نقض ، طعن ، سبب . حكم ، تسييب . عيب . ق ٤٤٦ لسنة ١٩٥٤ ق ٧٥ لسنة ١٩٥٨ مقوسات م ٢/٢٢ ق ٢٤٤ لسنة ١٩٥٤ م ١/٢٦ و ٣٠ . (ب) ارتباط : جرائم مرتبطة . محكمة موضوع سلطتها في تقدير توافر الارتباط . (ج) حكم ، تسييب ، عيب . ارتباط .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٦	١٣	٥ فبراير ١٩٧٣	(أ) اختلاس : أشياء محجوزة . مسئولية جنائية . تبييد . (ب) أشياء محجوزة : تقديمها للمكلف بيعها . (ج) قصد جنائي : أشياء محجوزة . (أ) أثبات : شهود ، حكم ، تسبيب ، عيب . نقض ، طعن ، سبب . (ب) اعانة : أثبات ، اقرار . محكمة موضوع . سلطانها في تقدير دليل . (ج) شهود أثبات : محكمة موضوع ، سلطانها . (د) مخدر : قصد جنائي . (هـ) محالبة : دفاع . اخلال بحقه . محاسبة ، اجراء . ق ٦١ لسنة ١٩٦٨ م . ٥٠ و ٥٢ اجراءات م ٢٧٧ . (و) قبض : تفتيش . جبرك . مأمور ضبط قضائي دفع ببطان قبض وتفتيش . دفع ، مصلحة . نقض . طعن ، سبب . ق ٦٦ لسنة ١٩٦٢ م ٢٦ - ٢٠ . (ز) دفع : بطلان تفتيش ، مصلحة . (ح) مسئولية مدنية : اعفاء . ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٤٨ . (ط) قانون : تفسيره . مخدر ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ . اعفاء . (أ) قتل خطأ : حكم ، تسبيب ، عيب ، دفاع ، اخلال بحقه . (ب) رابطة سببية : أثبات ، خبرة . (أ) شريك بدون رشيد : حكم ، تسبيب ، عيب . نقض طعن ، سبب . (ب) دفاع : اخلال بحقه . محكمة استئناف . دفاع جوهرى . (أ) محكمة موضوع : سلطانها في تقدير دليل . اثبات شهود . نقض ، طعن ، سبب . (ب) مخدر : قبض في غير حالة لبس . (أ) أثبات : معالمة . دفاع ، اخلال بحقه . هناك عرض . (ب) محكمة موضوع : سلطانها في تقدير دليل . (ج) حكم : تسبيب ، عيب . (د) محكمة موضوع : سلطانها في استخلاص مسورة صحيحة . (هـ) محكمة موضوع : وزن اقوال شاهد . (و) نقض : طعن ، جدل موضوعي في تقدير دليل .
٧	١٤	٥ فبراير ١٩٧٣	
٨	٢٠	١١ فبراير ١٩٧٣	
٩	٢١	١١ فبراير ١٩٧٣	
١٠	٢٢	١١ فبراير ١٩٧٣	
١١	٢٣	١١ فبراير ١٩٧٣	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(ز) هتك عرض : جريمة ، ارتكبتها . عقوبات م ٢٦٨ اكرام .
١٢	٢٥	١١ فبراير ١٩٧٣	شهادة مرضية : عذر . محاكمة ، اجراء . استئناف ، معاملا .
١٣	٢٦	١١ فبراير ١٩٧٣	استئناف : طعن ، صفة . محاكمة ، اجراء .
١٤	٢٦	١١ فبراير ١٩٧٣	تزوير : ورقة رسمية . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق لقانون . مستشار احالة .
١٥	٢٧	١١ فبراير ١٩٧٣	حكم : تسبيب ، عيب . دفاع ، اخلال بحقه . اثبات ، خبرة .
١٦	٢٨	١١ فبراير ١٩٧٣	(ا) تبديد : قصد جنائي . حكم ، تسبيب ، عيب . دفاع . اخلال بحقه . (ب) محاكمة : اجراء .
١٧	٢٩	١١ فبراير ١٩٧٣	(ا) استئناف : حكم ، تسبيب ، عيب . (ب) اصلية خطأ : مسؤولية مدنية ، مسؤولية جنائية . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير خطأ . (ج) اسباب اباحة : عمل طبي . طب . (د) مسؤولية جنائية : جريمة ، ارتكبتها . عقوبات م ٢٤٤ .
			(هـ) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل ، نقض ، طعن ، سبب . (و) رابطة سببية : جريمة ، ارتكبتها .
			(ز) مسؤولية مدنية : دعوى مدنية ، تمويض . مدني م ١٧٤ .
١٨	٣٣	١٢ فبراير ١٩٧٣	(ا) جلب : مخدر . جبرك ، تهريب . نيلية عامة ، دعوى جنائية ، تحريك . طعن . حكم قابل له . نقض . طعن ، سبب ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ . (ب) دفع : علم بكنه مخدر . حكم ، تسبيب ، عيب . (ج) محاكمة : اجراء . دفاع ، اخلال بحقه . اثبات ، محاكمة .
١٩	٣٤	١٢ فبراير ١٩٧٣	دفاع : اخلال بحقه . محاكمة ، اجراء . نقض ، طعن ، سبب . حكم ، تسبب ، عيب . شهادة مرضية . محكمة استئنافية .
٢٠	٣٥	١٢ فبراير ١٩٧٣	(ا) دعوى جنائية : تحريكها ، انتضاؤها . جبرك ، استيراد تصالح . نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . حكم ، تسبيب . ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣ م ١٢٤ - ق ٩ لسنة ١٩٥٩ . (ب) ارتط : استيراد . عقوبات م ٣٢ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٢١	٣٦	١٨ فبراير ١٩٧٣	(١) براءة : اختراع . تقليد ، جريمة . ارتكبتها . (ب) براءة اختراع : تقليد محص . (ج) براءة اختراع : تصمين اختراع . ق ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ .
٢٢	٣٦	١١ يناير ١٩٧٣	بيع : مشتر مستقر ، خلف علم وكيل . وكالة . عقد ، اثره . اثبتت ، اقرار . سورية .
٢٣	٤٠	٢٣ يناير ١٩٧٣	حراسة ادارية : رفعها . التزام ، انتفضاؤه ، وفاء . نيابة قانونية . دعوى ، قبولها ق ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ قرار جمهوري لسنة ١٩٦٤ م ٤/١ .
٢٤	٤١	٢٣ يناير ١٩٧٣	اختصاص ولائي : قرار اداري . جبرك ، تهريب . ق ٥٥ لسنة ١٩٥٦ م ٨ و ١١ . ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣ م ١١٩ .
٢٥	٤٢	٢٥ يناير ١٩٧٣	افلاس : جماعة دائنين . حكم . مرسى مزاد . تنفيذ عقارى . تسجيل . ملكيته . مرافعات سبق م ٦٧٨ .
٢٦	٤٣	٢٥ يناير ١٩٧٣	استئناف عمري : نزع ملكية للمصلحة العامة .
٢٧	٤٤	٢٥ يناير ١٩٧٣	(١) حكم : تدليل ، عيب . ملكية . ارتفاق د . (ب) بيع : اثره . دعوى حيازة ، تكييف . ارتفاق .
٢٨	٤٥	٢٥ يناير ١٩٧٣	اعلان : مقيم بالخارج ، بطلان . حكم ، تدليل ، عيب . دعوى صحة توقيع . تجزئة . مرافعات سبق م ١١ و ١٢ و ١٠/١٤ ، ١١ .
٢٩	٤٦	٢٥ يناير ١٩٧٣	(١) دعوى : صفة ، دفع قبول . مرافعات سلفى م ٤١١ . (ب) استئناف : نطقه . سبب جديد . مرافعات سبق م ١/٤١١ . خيرة . (ج) حكم : نقض . اثره . (د) حوالة : استئناف . مدنى م ٣١٢ .
٣٠	٤٨	٢٧ يناير ١٩٧٣	(١) عسسل : اجبر . صلح . بطلان . ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٧٥ . ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .
٣١	٤٩	٣٠ يناير ١٩٧٣	(١) بيع : وصية . مدنى م ٩١٧ . اثبتت سورية ارث . (ب) قضى موضوع : سلطته فى تقدير توافر شرطى قرينة المادة ٩١٧ مدنى . (ج) قرينة قضائية : دليل ، محكم موضوع سلطتها .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الموضوع
٣٢	٥٠	٢٠ يناير ١٩٧٢	(أ) تزوير : حكم ، بطلان . (ب) استئناف : حكم جازر استئنافه . قوة أمر مقضى . خصومة ، تركها ، دعوى . حكم . مرافعات سابق م ٣٧٨ .
٣٣	٥٢	١ فبراير ١٩٧٢	عقد ادارى : اختصاص ولائى . قضاء مستعجل . تنفيذ ، تسليم . مرافعات سابق ١/٤٩ .
٣٤	٥٣	١ فبراير ١٩٧٢	(أ) تجزئة : احوالها . نقض ، خصوم فى الطعن . حكم . طعن . مرافعات سابق م ٢/٢٨٤ . (ب) اختصاص ولائى : حراسة قضائية . تعليم . قرار ادارى . (ج) مدرسة خاصة : مؤسسة حكومية . ق ١٩٠ لسنة ١٩٥٨ م ١ تعليم . (د) مدرسة خاصة . حراسة ، لئرها . (هـ) تعليم : مدير مدرسة خاصة . قرار تعيينه ، قرار ادارى . (و) حكم : تسبب ، تقرير قانونى خاطئ . نقض ، محكمة ، سلطتها . حكم بطلان .
٣٥	٥٥	٦ فبراير ١٩٧٢	(أ) دعوى : رسم قضائى . بطلان . ق ٩٠ لسنة ١٩٤٤ م ٢/١٢ ق ٦٦ لسنة ١٩٦٤ . (ب) تسجيل : اسبقية . عقد ، صورية مطلقة . (ج) حكم : تسييت . محكمة موضوع سلطتها فى تقدير دليل . اثبات . صورية . (د) نقض : طعن . سبب جديد . دفاع . استئناف نطاقه .
٣٦	٥٧	٦ فبراير ١٩٧٢	(أ) عرض موت : تحديده . مضى م ٩١٧ . (ب) عقد : بيع منجز ، اثبات ، قرينة قانونية . م ٩١٢ . (ج) بيع منجز : هبة مستقرة . ثمن ، دفعة .
٣٧	٥٨	٧ فبراير ١٩٧٢	استئناف : نطاقه . ضريبة . طعن ضريبي . مرافعات سابق م ٤٠٩ .
٣٨	٥٩	٨ فبراير ١٩٧٢	(أ) حكم : بياقت ، بطلان . مرافعات سابق م ٣٤٩ (ب) دين عقارى : تسوية ، طلب تخفيض . ق ١٢ لسنة ١٩٤٢ م ١٥ . (ج) فوائد : تخفيضها . مضى م ٢٢٩ . مسئولية . هيئة تحكيم . اختصاص . تحكيم . ق ٢٢ لسنة ١٩٦٦ م ٦/ج .
٣٩	٦٠	٨ فبراير ١٩٧٢	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	المباين
٤٠	٦١	٨ فبراير ١٩٧٢	(١) ملكية : كتبها . تقادم مكسب . حيازة . وشح يد . (ب) حائز : سبب قهرى يكله عن استعمال حقه . (ج) حيازة نظمية : ضرورتها . (د) تقادم مكسب : حيازة . انجاز . (هـ) دعوى : مصروفات . مرافعات سبق م ٢٥٧ .
٤١	٦٢	٨ فبراير ١٩٧٢	(١) ايجار اماكن : حكم ، جواز استئنافه . ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ م ١٥ . (ب) حكم : بطلانه ، استئنافه . مرافعات سابق م ٣٩٦ ق ١٢٧ لسنة ١٩٥٦ . (ج) حكم : مد لجه ، مفكرات . (د) حكم : اصدار . مرافعات سبق م ٢٤٤ .
٤٢	٦٤	٨ فبراير ١٩٧٢	(١) انفصال ولاى : مال عام . نقض ، طعن ، حالته . عقد . ايجار . سوق عام . (ب) حكم جزئى : استئنائه ، انفصال ولاى ، مخالفته ، طعن بالنقض ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ مرافعات جديد م ١١٠ .
٤٣	٦٥	٨ فبراير ١٩٧٢	(١) ايجار اماكن : انفصال ولاى . قانون . ق ٧ لسنة ١٩٦٥ ق ٤٦ لسنة ١٩٦٢ . (ب) تفسير تشريعى : ق ٩ لسنة ١٩٦٥ ، شرط تطبيقه .
٤٤	٦٧	٨ فبراير ١٩٧٢	(١) قوة امر مقضى : اثبات ، قرينة امر مقضى . (ب) دين عقارى : تسوية ، لجنة ، قرار . انفصال ولاى : حكم ، طعن . ق ١٢ لسنة ١٩٤٢ ق ١٤٣ لسنة ١٩٤٤ . (ج) لجنة تسوية : دين عقارى ، قرار ، نهائية ، تظلم . (د) دين عقارى : تضيق ، وفاة .
٤٥	٦٩	١٠ فبراير ١٩٧٢	عمل : عقد ، انتهاء . تأييدات اجتماعية . محلى ، قانون . ق ٤ لسنة ١٩٦٩ ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ م ٦ .
٤٦	٧٠	١٠ فبراير ١٩٧٢	حكم : طلب ، اغفال الفصل فيه . حكم تسبيب ، عيب . دعوى طلب ، فصل . مرافعات سبق م ٣٨٨ .
٤٧	٧١	١٢ فبراير ١٩٧٢	(١) اختصاص : ق ٥٧ لسنة ١٩٥٤ م ١٤ . (ب) استئناف : حكم غير قليل للاستئناف . مرافعات سبق م ٣٩٦ ق ٧٧ لسنة ١٩٥٤ م ١٤ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٤٨	٤٧	١٤ فبراير ١٩٧٣	ضريبة : استيفؤها . حجز مال المدين لدى الغير ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٩١ ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ .
٤٩	٧٥	١٤ فبراير ١٩٧٣	(١) ضريبة : علة على الايراد . موطن . مدنى م ٤٠ . (ب) موطن اجنبى : تلقى موضوع ، سلطته فى تحديده . ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ م ١/١ و ٣٦٢ . (ج) ضريبة : علة على الايراد . ضريبة .
٥٠	٧٧	١٤ فبراير ١٩٧٣	(١) ضريبة : ارباح تجارية ، تكاليف . عمل . محكمه موضوع . ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٣٩ . (ب) محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير دليل .

رقم الإيداع ٦٠٣٠ سنة ١٩٧١

دار وهران للطباعة ت ٦٠٥٠٣٦

المحاماة

مجلة قانونية تصدرها نقابة المحامين

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يُغْنِيكَ قَوْلُهُ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا
وَيُغْنِيهِ اللَّهُ عَلَى مَا فِي قَلْبِهِ وَهُوَ أَلَدُّ الْإِخْصَامِ
عَنْ اللَّهِ الْكَلِيمِ

المحاماة

مجلة قانونية تصدرها نقابة المحامين

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَمِنَ النَّاسِ مَن يُفْجِكُ قَوْلَهُ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا
وَيُشْهِدُ اللَّهَ عَلَى مَا فِي قَلْبِهِ وَهُوَ أَلَدُّ الْخِصَامِ
عِنْدَ اللَّهِ الْعَلِيمِ

ماوس/أبريل
١٩٧٧

السنة السابعة والخمسون

العددان
الثالث والرابع

هذا العدد ...

حقاً انها لامية غالية أن تصدر المجلة في ميعادها ، وغاية كبيرة الا يعترى صلوورها عائق ، ومسئولية ضخمة الا يدركها توقف أو انقطاع ... ذلك عهد على انفسنا التزمنا به ، وهذا دين في اعناقنا لا نتحلل منه ابدا ...

هو سباق مع الزمن . وقهر للصعاب ، وتجاوز لكافة العقبات ، كيما تستعيد المجلة انتظام صلوورها ، وتستأنف مسيرتها ، فتصل الى كل زميل في ميعادها المحدد ، تعمل بين دفتيها خير حصاد للفكر القانوني ...

يصدر هذا العدد في آخر شهر يوليو عام ١٩٧٧ . في الوقت الذي كان متعينا صلوورها في ابريل من ذلك العام ، وبعد قليل يصدر عدد جديد ، ومن بعده تكون المجلة قد عرفت طريقها الى الانتظام الذي نامله وننتطع اليه ... وحسبنا في ذلك كله أن يصادف جهداً لدى الزملاء الاعزاء قبولاً .

يصدر هذا العدد متضمناً -بالإضافة الى الأبواب الثابتة - ابعالاً في مسائل وموضوعات شتى ، فيشتمل على ما يلي :

✽ المرافعات المدنية والتجارية كمصدر للمرافعات الادارية للسيد الدكتور عبد العزيز خليل بدوى استاذ قانون المرافعات بكلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر .

✽ اصصابة العمل في مفهوم التأمين الاجتماعي للسيد الزميل الاستاذ عبد الرحمن محمد داود المحامي بالادارة القانونية بالهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية .

✽ التنظيمات السياسية ووظيفة المعارضة للسيد الزميل الدكتور محمد الشافعي أبو راس المحامي .

✽ حكم عقد التأمين في الشريعة الاسلامية للسيد الزميل الاستاذ بدوت نوال محمد بدير المحامي .

✽ شركات القطاع العام في التنظيم القطاعي الجديد (بين التشريع والتطبيق) للسيد الزميل الاستاذ صالح محمد دسوقي المحامي .

والله العمل التقدير اسأل التوفيق والسداد في خدمة الزملاء الاعزاء في رحاب رسالة المحاماة المحيطة الشامخة

مكتبة التعريب

عممت الهواري

المحامي

رسالة المحاماة..

الذين يُغريهم ما يقر به النظام الرأسمالي على بعض المحامين ، فيذهب بهم الوهم إلى أن المحاماة مهنة لا تعيش إلا بجانب هذا النظام ، يخلطون بين المهنة والرسالة ، فالمحاماة لا تعرف إلا العدالة ، وإذا اشتهت البعض ليستغلوا الظروف ، خرجوا بذلك عن حدود الرسالة .
من أقوال الأستاذ الكبير النقيب مصطفى البراقي

قضاء المحكمة العليا

سيادة القانون أساس الحكم في الدولة

مادة ٦٤ من الدستور الدائم

١
٦ نوفمبر سنة ١٩٧٦

(١) ق ١٥ لسنة ١٩٦٧ - صتوريته .

(ب) ق ٥ لسنة ١٩٧٠ - صتوريته . إقراره من مجلس الشعب .

للمبادئ القانونية :

١ - أن قانون التفويض رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ صدر مستوفيا لجميع الشروط التي تطلبها المادة ١٢٠ في دستور عام ١٩٦٤ لصحة التفويض .

٢ - القانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٠ الذي أضاف فقرة ثانية إلى المادة السادسة من قانون الأحكام العسكرية تحول رئيس الجمهورية أن يحيل إلى القضاء العسكري أيا من الجرائم التي يعاقب عليها قانون العقوبات أو أي قانون آخر ، قد صدر بناء على تفويض مستوف لشرائطه الدستورية ، ولا يشترط عرضه على مجلس « الأمة » للنظر في إقراره .

المحكمة :

من حيث أن الوجه الأول من أوجه الطعن ، الذي يقوم على أن قانون التفويض رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ غير دستوري لفقدانه الشروط المقررة لصحة التفويض طبقا لما تقتضيه المادة ١٢٠ من دستور سنة ١٩٦٤ الذي صدر هذا القانون في ظل أحكامه ، هذا الوجه مردود بأن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن قانون التفويض المشار إليه فيما تضمنه من تفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون في الموضوعات التي تتعلق بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل إمكانياتها البشرية والمادية

ودعم الجهود الحربية ، قد صدر مستوفيا لجميع الشروط التي تطلبها المادة ١٢٠ من دستور سنة ١٩٦٤ لصحة التفويض .

ومن حيث أنه من الوجه الثاني من أوجه الطعن ، وينطص في عدم دستورية القرار بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٠ وقرار رئيس الجمهورية رقم ١١٤٤ لسنة ١٩٧٣ المنفط له ، لصدرهما استنادا إلى قانون التفويض رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ - وهو من وجهة نظر المدعى غير دستوري - فقد انهار هذا الوجه من أوجه الطعن بانterior الأساس الذي بنى عليه - وهو عدم دستورية قانون التفويض رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ - بعد أن استقر قضاء هذه المحكمة على عدم مخالفة هذا القانون للدستور ، على نحو ما تقدم ، هذا وقد سبق لهذه المحكمة أن قضت بأن القرار بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٠ الذي أضاف فقرة ثانية إلى المادة السادسة من قانون الأحكام العسكرية تحول رئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارئ أن يحيل إلى القضاء العسكري أيا من الجرائم التي يعاقب عليها قانون العقوبات أو أي قانون آخر ، قد صدر بناء على تفويض مستوف لشرائطه الدستورية ، وفي مجال تنظيم اختصاص القضاء العسكري ، وهو أمر يتصل - عند قيام ظروف استثنائية تقتضي إعلان حالة الطوارئ - بأمن الدولة ، ويدخل من ثم في نطاق الموضوعات التي عينها قانون التفويض رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ ، وأنه يبين من نص الفقرة الثانية من المادة السادسة من قانون الأحكام العسكرية المضافة بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٠ ، أنها حولت القضاء العسكري اختصاصا واسمعا إذ ناطت به الفصل في الجرائم كافة سواء تلك التي يعاقب عليها قانون العقوبات أو التي يعاقب

القرارات التوفيقية على مجلس الشعب في أول جلسة له بعد انتهاء مدة التفاوض .

ومن حيث انه يبين مما تقدم ان قرار رئيس الجمهورية رقم ١١٤٤ لسنة ١٩٧٢ غير مخالف للدستور ، ومن ثم تكون الدعوى غير قائمة على اساس سليم ، ويتمين لذلك رفضها ومصادرة الكفالة والزام المدعى بالمصروفات .

القضية رقم ١ لسنة ٧ ق « دستورية » رئاسية المختار بدوي حويدة رئيس المحكمة وعشوية المستشارين محمد عدلواحد خليل وعمر حافظ شريف ومحمد بهجت عنيبة نوبل رئيس المحكمة وعلى احمد كليل واوب بكر عطيه وطه احمد ابو الخير .

٢ ٦ نوفمبر سنة ١٩٧٦

(أ) نحن بعدم الدستورية - نكاته - تشريع - قرارات طارية - اختصاص .

(ب) رقابة قضائية على دستورية التشريعات - مجالها - تعارض بين القوانين والقوانين .

(ج) ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ - تأييدات - لفتاها عن الفرعية .

المبادئ القانونية :

١ - ان اختصاص المحكمة العليا هو رهين بان يكون الطعن بعدم الدستورية منصبا على تشريع ، ونا كانت قرارات وزير العمل هي من قبيل القرارات الادارية التنفيذية التي لا ترقى الى مرتبة التشريعات ، فان الطعن فيها لا يدخل في ولاية المحكمة العليا .

٢ - الرقابة القضائية على دستورية التشريعات ينحصر مجالها في التحقق من مطابقة او عدم مطابقة القوانين والقوانين للدستور ، فلا تمتد الى بحث التعارض بين القوانين والقوانين ، ولا بين التشريعات الاصلية او الفرعية ذات المربة الواحدة .

٣ - القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ هو الصدر المباشر لالتزامات العامل وصاحب العمل في تحذير اعباء التأمينات الاجتماعية ، والخلاف

عليها اى قانون آخر ، وجعلت هذا الاختصاص مرتبطا باعلان حالة الطوارئ موقوتا بقيامها ، ويقوم هذا الاختصاص الذى يقتضيه من الدولة وسلامتها خلال فترة قيام حالة الطوارئ جنبا الى جنب مع الاختصاص المخول للمحاكم الاخرى بالفصل في هذه الجرائم بمقتضى التشريعات المحددة لاختصاصها ، واما سلطة الاحالة الى القضاء العسكري التى ناطها القرار رقم ١١٤٤ برئيس الجمهورية ، وقصد بها تخويله وزن الاعتبارات التى تقتضى المحاكمة امام المحاكم العسكرية بالنسبة الى هذا الاختصاص المشترك بينها وبين المحاكم الاخرى ، فانها لا تنشئ اختصاصا للقضاء العسكري ولا تعدو ان تكون اداة لتنفيذ حكم الفقرة الثانية من المادة السادسة من قانون الاحكام العسكرية المضافة بالقرار بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٠ التى خولت القضاء العسكري ولاية الفصل في الجرائم كافة عند قيام حالة الطوارئ على النحو المتقدم ذكره ، ولا يتقص اعمال هذه السلطة من الاختصاص المقرر للمحاكم الاخرى بالفصل في الجرائم مادام هذا الاختصاص مخولا ايضا للقضاء العسكري بنص له قوة القانون على ما تقدم ، وان اعمال سلطة الاحالة انما يتم تنفيذا لهذا النص ، وظلمت المحكمة الى دستورية نص الفقرة الثانية من المادة السادسة من قانون الاحكام العسكرية المضافة بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٠ .

ومن حيث انه عن الاحتجاج بعدم عرض القرار بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٠ المشار اليه على مجلس الشعب للنظر فى اقراره بما يستتبع - على ما يقول المدعى سقوطه تلقائيا وزوال ما كان له من قوة القانون طبقا لما تقتضيه المادة ١٤٧ (وصحتها المادة ١٠٨) من دستور سنة ١٩٧١ ، فان هذا الاحتجاج مردود بان القرار بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٠ صدر بناء على قانون التفاوض رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ فى ظل دستور سنة ١٩٦٤ الذى لم يكن يشترط فى المادة ١٢٠ منه عرض القرارات التوفيقية على مجلس الامة للنظر فى اقرارها ، ومن ثم لا يسرى عليه الحكم المتخذ بنص المادة ١٠٨ من دستور سنة ١٩٧١ فيما اوجبه من عرض

فانها تعتبر كذلك من حيث الموضوع . ولو انحسرت ولاية المحكمة العليا من رقابة التشريعات الفرعية ، لماد امرها كما كان الى الحاكم ، تقضى في الدنوع التي تقدم اليها بلم دستوريتها باحكام قد يناقض بعضها البعض الآخر ، مما يهدد المحكمة التي تفيهاها المشرع بانشاء المحكمة العليا ، كي تحمل دون جواها رسالة الفصل في دستورية القوانين .

ومن حيث انه لكل ما تقدم يكون الدفع بلم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى على غير اساس سليم ، ومن ثم يتعين رفضه .

من حيث ان مبنى هذا الدفع ، انه وان كانت عريضة الدعوى قد تضمنت في صلبها طعنا في دستورية قرارات وزير العمل اوقام ٧٩ لسنة ١٩٦٧ ، ١٧ لسنة ١٩٦٧ ، ٩ لسنة ١٩٦٦ ، ٦٦ لسنة ١٩٦٦ الا انها انتهت الى تميم الطعن في قرار وزير العمل رقم ٧٩ لسنة ١٩٦٧ وما تلاه من قرارات اخرى صادرة منه ، بشأن الاجراءات الخاصة بالتأمين على عمال المقاولات .

ومن حيث ان ولاية المحكمة ، في نظير الدعاوى الدستورية والفصل فيها - على ما استقر عليه قضاؤها - لا تقوم الا باتصالها وبالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا، وفقا لاحكام المادة الرابعة من قانون انشائها رقم ٨١ لسنة ١٩٦٦ ، والمادة الاولى من قانون الاجراءات والرسوم امام المحكمة العليا ، الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ ، والتي تتضمن ان الدعوى بلم الدستورية لا ترفع للمحكمة العليا الا بمناسبة دعوى تقوم امام احدي الحاكم ، ويدعى فيها بعدم دستورية التشريع الذي يحكم المنازعة ، وتقدر المحكمة جدية الدفع ولزوم البت فيه للفصل في الدعوى الموضوعية ، فتقرر وقف الفصل فيها، او تحدد ليدى الدفع ميعادا لرفع الدعوى الدستورية امام المحكمة العليا . فاذا لم ترفع في هذا الميعاد ، اعتبر الدفع كأن لم يكن . ولما كانت محكمة الاسكندرية الابتدائية وهى محكمة الموضوع في الدعوى رقم ١٢٩٢ ، ورقم ٤٠٥٢ لسنة ١٩٦٦ مدنى كلى الاسكندرية،

واضح بين القرينة بمعناها التعارف عليه من انها فرصة مالية الزامية يدفعها الشخص جبرا للدولة دون ان يعود عليه نفع خاص مقابل ادائها ، وبين التامينات ايا كانت طريقة حسابها او تقديرها .

المحكمة :

ومن حيث ان مبنى هذا الدفع ان اختصاص المحكمة العليا بهين بان يكون الطعن بعدم الدستورية منصبا على تشريع ، ولما كانت قرارات وزير العمل الممثل المظنون فيها هي من القرارات الادارية التنفيذية ، التي لا ترقى الى مرتبة التشريعات ، فان الطعن فيها فيما لذلك لا يدخل في ولاية المحكمة العليا .

ومن حيث ان قرارات وزير العمل المظنون فيها والصادرة طبقا للسلطة المخولة له بنص الفقرة الأخيرة من المادة ١٢ من قانون التامينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ التي اجازت « لوزير العمل بقرار يصدره بناء على اقتراح مجلس الادارة ان يحدد طريقة حساب الاج في حالات معينة، كما يحدد الشروط والأوضاع التي تتبع في تحصيل وإداء الاشتراكات والمبالغ المستحقة وفقا لها القانون » هذه القرارات بما تضمنته من احكام عليه انما تنظم طريقة حساب اشتراكات التامينات الاجتماعية من العاملين في المقاولات، فهي من اللوائح التنفيذية اللازمة لتنفيذ القانون ، ولضبط واحكام تطبيقه ، وقد اصعدها الوزير بمتقضى التفويض المخول له من الشارع وفقا لاحكام المادة ١٤٤ من الدستور . ومن ثم فهي من التشريعات الفرعية واذ كانت الرقابة القضائية على دستورية التشريعات ، التي تتولاها المحكمة العليا ، طبقا لمادة الرابعة من قانون انشائها ، على ما استقر عليه ، قضاؤها ، تنبسط على كافة التشريعات على اختلاف انواعها ومراتبها ، سواء اكانت تشريعات اصلية صادرة من السلطة التشريعية او كانت تشريعات فرعية صادرة من السلطة التنفيذية في حدود اختصاصها الدستوري ، ذلك ان مظنة الخروج على احكام الدستور ، قائمة بالنسبة اليها جميعا ، كما ان التشريعات الفرعية ، وان لم تعتبر قوانين من حيث الشكل،

والمفهوم الواضح لهذا النص أنه يتضمن دعوة للعمل على تنظيم الاقتصاد القومي ، وقبسا لخطه تنمية شاملة ، وعلى نحو يكفل تحقيق الأهداف التي أوردتها النص ، تحقيقا للمجتمع الاشتراكي ، بنظامه القائم على الكفاية في الإنتاج والعدالة في التوزيع ومن هذه الأهداف ربط الأجر بالإنتاج الكسرة لحوافز العاملين وتشجيعهم على زيادة الإنتاج ، فيزداد بذلك الدخل القومي ، وتحقق الكفاية ، ولما كان ما تضمنه القراران المطعون فيهما من تحديد نسبة معينة من القيمة الإجمالية لكل مقولة ، يحسب على أساسها اشتراك التأمينات الاجتماعية للعاملين بالمقولة ، باعتبار أن هذه النسبة تمثل قيمة العمالة التي يحتاجها تنفيذ المقولة ، أمر يخرج تماما عن مجال مفهوم نص المادة ٢٣ من الدستور على النحو السابق بيانه ، ذلك أن ما هدف إليه القراران المطعون فيهما ، ليس تحديد نصيب كل عامل من الأجر مقابل إنتاجه ، وإنما هو تحديد قيمة اشتراكات التأمينات الاجتماعية عن عمال المقاولات ، وتحصيلها بطريقة منضبطة تمنع التحايل والتهرب ، بعد أن تبين صورية وعدم دقة البيانات التي يقدمها المقاولون عن عدد العاملين لديهم وحقيقة أجورهم . واستحال حصر هؤلاء العاملين في كل حالة حصرا دقيقا وتتبع حركات التحاقهم بالعمل وتركهم له (وبعد أن تشكلت لجان قلمت بالخبرة الفنية الحد الأدنى لقيمة العمالة في كل نوع من أنواع المقاولات ، كانت هي التي اتخذها : لقراران المطعون فيهما أساسا لأحكامهما) .

ومن حيث أنه من الوجه الثالث من أوجه الطعن المبني على أن القرارين المطعون فيهما ، إذ نصا على حساب اشتراكات التأمينات الاجتماعية من عمال المقاولات ، على أساس نسب معينة من القيمة الإجمالية للعمليات الداخلة في المقاولات ، وليس على أساس قيمة الأجور الحقيقية للعاملين فعلا ، بكونان بذلك قد فرضا على المقاولين ضريبة - بمقدار الفرق بين الاشتراكات محسوبة على الأساس الأول ، وبينها محسوبة على الأساس الثاني تجبي وتستأدى منهم بغير القانون ، وهو الأداة التشريعية التي نصت المادتان ١١٩ ،

قد حدثت نطاق الدفع بعدم الدستورية اللازم للفصل في القرارين الصادرين من وزير العمل رقم ٧٩ لسنة ١٩٦٧ ، ٦٦ لسنة ١٩٦٩ دون ما عداها من قرارات وزارية أخرى ، ومن ثم تكون هذه الدعوى غير مقبولة فيما تضمنته من الطعن في القرارات الأخرى الصادرة من وزير العمل ، بخصوص الإجراءات الخاصة بالتأمين على عمال المقاولات ، والتي لم يتحقق اتصال المحكمة العليا بها اتصالا مطابقا للاوضاع القانونية .

من حيث أن الدعوى فيما عدا ذلك قد استوفت الاوضاع القانونية .

ومن حيث أنه من الوجه الأول من أوجه الطعن الذي يقوم على مخالفة قرار وزير العمل رقم ٧٩ لسنة ١٩٦٧ للمادة ١٢ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٢ لسنة ١٩٦٤ وعلى أن هذا القرار قد حدد على سبيل الحصر المقاولات التي تغد الأجور فيها تقديرا حكيميا على أساس نسبة من قيمتها الإجمالية ، فلا تملك اللجنة الفنية المشكلة بالقرار الوزاري رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ أن تضيف إليها مقاولات أخرى ، وأن تعدد نسبة الأجور فيها ، فإن هذا السبب بشقيه ، لا يصلح سببا من أسباب الطعن بعدم الدستورية ، ذلك أن الرقابة القضائية على دستورية التشريعات ، ينحصر مجالها في التحقق من مطابقة أو عدم مطابقة القوانين واللوائح للدستور ، فلا تمتد إلى بحث التماثل بين اللوائح والقوانين ، ولا بين التشريعات الأصلية أو الفرعية ، ذات الرتبة الواحدة .

ومن حيث أن الوجه الثاني من أوجه الطعن المبني على مخالفة القرارين موضوع الطعن لحكم المادة ٢٣ من الدستور فيما تضمنته من النص على ربط الأجر بالإنتاج وضمن حد أدنى للأجور هذا الوجه مردود بأن المادة ٢٣ من الدستور تنص على أن « ينظم الاقتصاد القومي وفقا لخطه تنمية شاملة تكفل زيادة الدخل القومي وعدالة التوزيع ورفع مستوى المعيشة والقضاء على البطالة وزيادة قرض العمل وربط الأجر بالإنتاج وضمان حد أدنى للأجور ... »

١٢٠ من الدستور على أن يكون هو اداة انشاء الضرائب العامة وجبايتها .

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٧٦

(١) مخبرات علمية • لخصصها • لمن خلجى • ابن
دخلى •
(ب) جهات اخرى • يبلت ابن الدولة • الدعى الاشتراكي •

المبادئ القانونية :

١ - ان عبارة امن الدولة الواردة فى صدر
المادة الثالثة من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٧١
بنظام المخبرات العامة ، تشمل نوعى امن
الدولة الخارجى والداخلى على السواء •

٢ - قيام جهة اخرى من الجهات المتوط بها
حفظ الامن - كادارة مباحث امن الدولة
باحتفاظ على النظام السياسى الداخلى للدولة
لا يعول قانونا دون عقدا الاختصاص ببلات العمل
وفى ذات الوقت للمخبرات العامة بل ولغيرها
من الجهات كالدعى الاشتراكى •

المحكمة :

ومن حيث ان المادة الثالثة من القانون رقم
١٠٠ لسنة ١٩٧١ بنظام المخبرات العامة
تنص على « تختص المخبرات العامة بالمحافظة
على سلامة وامن الدولة » وحفظ كيان نظامها
السياسى » وذلك بوضع السياسة العامة
للامن ، وجمع الاخبار وفحصها ، وتوزيع
المعلومات المتعلقة بسلامة الدولة ، ومد رئيس
الجمهورية ومجلس الدفاع الوطنى وهيئة
المخابرات بجميع احتياجاتها وتقديم المشورة
والتوصيات اللازمة لها ، وتختص كذلك باى
عمل اضافى يمهدها اليها رئيس الجمهورية او
مجلس الدفاع الوطنى ويكون متعلقا بسلامة
البلاد » •

ومن حيث ان الخلاف فى تفسير هذا
النص يقوم فى خصوص تحديد مدى اختصاص
جهات المخبرات العامة بالحفاظ على سلامة
الدولة وامنها : هل يقف عند حد سلامة الدولة
وامنها من جهة الخارج أم انه اختصاص عام
يتناول الحفاظ على سلامة الدولة وامنها فى
الخارج وفى الداخل على السواء •

ومن حيث انه يبين من استقصاء تاريخ

هذا الوجه مردود ، بأن القانون رقم ٦٢
لسنة ١٩٦٤ هو المصدر المباشر لالتزامات العامل
وصاحب العمل فى تحمل اعباء التأمينات
الاجتماعية • ونظام التأمينات الاجتماعية بما
تضمنته احكام القانون المشار اليه والقرارات
المطلون فيها الصادرين استنادا اليه ، وتنفيذا
له ، وضبطا واحكاما لطريقة تنفيذه ، نظام
متكامل ، يقوم على اساس اشتراك ارباب العمل
وانعمال فى ادخار تامينى يعود على العمال
واسرهم بالنفع الخاص ، اثناء وبعد انتهاء
خدماتهم • فالتزامات رب العمل فى التأمينات
الاجتماعية تعتبر مقابلا وبدلا لالتزاماته
القانونية طبقا لقانون العمل بتعويض العامل
ومكافاته ماليا ، عقب انتهاء خدمته ، يؤديه
على اقساط شهرية لهيئة التأمينات الاجتماعية ،
لتولى هى نيابة عنه اداءها للعامل بالكيفية ،
وفى الحالات وطبقا للشروط المقررة فى
القانون •

والخلاف واضح بين الضريبة بمقتضاها
التمارف عليه ، من انها فريضة مالية الزامية ،
يدفعها الشخص جبرا للدولة ، مساهمة منه
فى التكاليف والاعباء والخدمات العامة ، دون
أن يعود عليه نفع خاص مقابل اداؤها ، وبين
اشتراكات التأمينات الاجتماعية ، على واضح
من طبيعتها ، ايا كانت طريقة حسابها او تقديرها
سواء على اساس الاجور الفعلية للعاملين بكل
منشأة او على اساس نسبة يقدرها الخبراء لقيمة
العاملة من القيمة الكلية لكل نوع من انواع
المعاملات ، متى كان هذا التقدير مستندا الى
واقع ما تحتاجه هذه العمليات من مصالة
يلزم لتحقيق انتاجها • ومن ثم يكون هذا
الوجه من اوجه الطعن غير سديد •

الضريبة رقم ٩ لسنة ٩ ق « مستورية » بالهيئة السابقة
عند المستشار طه احمد ابو الخير الذى حل محله المستشار
محمد ندى شبرى •

وعلى مقتضى ما تقدم تكون المادة الثالثة من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٧١ بنظام المخابرات العامة اذ نصت في صدرها على ان « تختص المخابرات العامة بالمحافظة على سلامة وأمن الدولة وحفظ كيان نظامها السياسي » تكون قد خولت المخابرات العامة اختصاصا استثنائيا بالمحافظة على أمن الدولة من جهة الخارج والداخل سواء كون العمل جريمة او لم يكون، وذلك بنص صريح واضح لا تقوم معه حاجة الى الرجوع الى المذكور الايضاحية للقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٧١ لاستظهار قصد المشرع منه، لان الرجوع الى المذكور الايضاحية لا يكون الا عند غموض النص وعدم وضوحه ، ولان ماورد في المذكور الايضاحية للقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٧١ من ان المشرع قد عهد الى المخابرات العامة بمهمة الحفاظ على أمن البلاد وكيانها الدستوري ضد محاولات الاستعمار الامبريالية واجهزة المخابرات المعادية ، لا يدل على ان المشرع قصد الى قصر اختصاص المخابرات العامة على المحافظة على سلامة وأمن الدولة من جهة الخارج فحسب ، لان الاطلاق في النص الحديث ان محاولات الاستعمار والامبريالية واجهزة المخابرات المعادية كثيرا ما تسعى الى تهديد النظام السياسي الداخلي للدولة من طريق عملائها في الداخل ، ولانه لا مبرر في اعتبار الجريمة ماسة بأمن الدولة من جهة الخارج او من جهة الداخل - بان يكون مصدر الخطر خارجيا او داخليا ، فقد يصدر الخطر من الداخل بل ومن مصري يرتكب جريمته في مصر ومع ذلك تعد الجريمة من الجرائم الماسة بأمن الدولة من جهة الخارج ، لانها تمس كيان الدولة في مواجهة غيرها من الدول ، مثال ذلك تحريض الجند او قوات الدفاع - في زمن الحرب - على الانضمام الى العدو (المادة ٨٧) من قانون العقوبات المصري) ، كما قد يكون الخطر آتيا من الخارج ومن اجنبي يرتكب جريمته في الخارج ومع ذلك تعد جريمته من الجرائم الماسة بأمن الدولة من جهة الداخل لانها تمس كيان الدولة تجاه الحكوميين ، مثال ذلك محاولة اجنبي في الخارج قلب او تغيير الدستور المصري او شكل الحكومة بالقوة ؛ اللادتان ٨٧ و ٢ / ثانيا ١ من قانون العقوبات المصري) . ولذا فان المناط في تحديد ما اذا

الشرائع الجنائية التي عرضت للجرائم الماسة بأمن الدولة انها لم تكن تفوق - حتى منتصف القرن السابع عشر - بين الافعال الماسة بأمن الدولة الخارجي وبين الافعال الماسة بأمن الدولة الداخلي ، اذ كان تجريم هذه الافعال وتلك - غير مقصود به سوى حماية الحكام انفسهم وضمان ولاء الرعية ، لهم ، ولذا فقد جرت هذه التشريعات على جمع كل هذه الجرائم تحت عنوان واحد وهو « الجرائم الماسة بالنتاج او بهيئة السلطان » .

ثم اخلت - منذ نهاية القرن الثامن عشر - نظر الى هذه الافعال جميعا باعتبارها واقعة على الدولة ، وصنفتها صنفين تبعاً للطبيعة الحق والمصلحة المتعدى عليها وتبعاً للدرجة جسامة الفعل : فظلت على الجرائم التي تمس حقوق الدولة او مصالحها في مواجهة غيرها من الدول والتي تستهدف الاعتداء على استقلالها او اعانة عدوها عليها اوزعزة كيانها في المحيط الدولي وصف « الجرائم الماسة بأمن الدولة من جهة الخارج » بينما وصفت الجرائم التي تقع على حقوق الدولة وبمصلحتها تجاه الحكوميين والتي تستهدف تغيير النظام السياسي الداخلي او الاطاحة بالسلطة الحاكمة بوصف « الجرائم الماسة بأمن الدولة من جهة الداخل » ، وقد نهج السارس المصري هذا النهج في قوانين العقوبات .

ومن حيث ان هذا التصنيف انما يقوم على مجرد تقسيم علمي للجرائم التي تقع على ذات واحدة هي الدولة ، أي على حقوقها او مصالحها ، ولا ينفي قيام الصلة او التأثير المتبادل بين هذين النوعين من الجرائم ، فصاحب الحقوق او المصالح المتعدى عليها في النوعين واحد وهو الدولة ، والاعتداء على النظام السياسي الداخلي للدولة يؤثر في مركزها بين الدول بل ويحدث - احيانا - خلا في قوة مقاومتها لاعدائها ، كما ان المساس باستقلال الدولة او زعزعة كيانها في المحيط الدولي ينمكس في الغالب على نظامها السياسي الداخلي وهيئاتها الحاكمة ، على نحو يجعل من نوعي الافعال الماسة بأمن الدولة قسمين يقتسمان هدفاً واحداً لا يتجزأ هو الحفاظ على الأمن الشامل للدولة ولا يتفان الا في المحل الذي تقع عليه الجريمة .

على أمن الدولة من جهة الداخل ، وبين - الاختصاصات تحقيقاً لأهدافها في المحافظة بجلد - من نص المادة اربعة المذكورة ان جميع الاجراءات والوسائل التي اوردتها تنطبق بتنظيم عمل المخابرات العامة في ممارسة اختصاصها بالحفاظ على أمن الدولة الداخلي ، بل ان هذه المادة قد جعلت سياسة المخابرات العامة وتوجيهاتها - في هذا الشأن - ملزمة لجميع وحدات الجهاز الاداري للدولة ولجميع الهيئات والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها ، فقد نصت على ان :

يكون للمخابرات العامة :

- ١ - الاشراف على نشاط المخابرات المتعلق بسلامة الدولة في الجهاز الاداري والهيئات والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها والتي يصدر بتحديداتها قرار من رئيس المخابرات العامة ، ويكون المخابرات العامة انشاء مكاتب امن في هذه الجهات لتنفيذ سياسة وتعليمات الامن التي تصدرها .
 - ب - تنسيق نشاط المخابرات بين المصالح والادارات المختصة في الدولة .
 - ج - تحديد اعتبارات الامن التي يجب توافرها فيمن يتداولون اى سر من اسرار الدولة .
 - د - منح الاجانب اذنا بالدخول الى البلاد او الإقامة بها مع انتهاء تلك الإقامة عند الضرورة ، وكذلك وضع الافراد على قوائم المتنوعين من الخروج او الدخول استثناء من احكام القوانين الخاصة بذلك متى كانت المصلحة العليا للوطن تتطلب اتخاذ هذا القرار .
- وتعتبر سياسة وتوجيهات المخابرات العامة - في هذا الشأن - ملزمة لجميع وحدات الجهاز الاداري والهيئات والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها .

ومن حيث انه يخفى من كل ما تقدم ان الحفاظ على سلامة وأمن الدولة من جهة الداخل يدخل في الاختصاص الاعلى للمخابرات العامة وفقاً لما جاء في صدر المادة الثالثة من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٧١ بنظام المخابرات العامة ، ومتى تقرر ذلك فلا يكون ثمة محل ليبحث اختصاص المخابرات العامة

كانت الجريمة ماسة بأمن الدولة من جهة الخارج او ماسة بأمنها من جهة الداخل ، هو المصلحة او الحق الذي وقع الاعتداء عليه حسبما سلف البيان بغض النظر عن مصدر الخطر الذي ترتب عليه الضرر او من شأنه ترتب الضرر عليه ، وهذا هو ما حدا ببعض التشريعات الأجنبية - كالشريع الايطالي - الى تسمية جرائم الامن الخارجى بالجرائم « التى تقع ضد الشخصية الدولية للدولة » والى تسمية الجرائم الماسة بأمن الدولة من جهة الداخل بالجرائم « التى تقع ضد الشخصية الداخلية للدولة » ابرازا لهذا المعيار رغم تعارض مضمون هاتين التسميتين مع الراى الراجح فى القانون العام من ان للدولة شخصية واحدة .

ومن حيث انه على هدى ما تقدم فقد جاءت عبارة « أمن الدولة » الواردة فى صدر المادة الثالثة من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٧١ بنظام المخابرات العامة فى صيغة عامة مطلقة ، واذا كان من المقرر فى القواعد اصولية فى تفسير النصوص او النص العام يؤخذ على معومه حتى يرد ما يخصه وأن النص المطلق يؤخذ على اطلاقه حتى يرد ما يقيد ، فلا يكون سديداً تفسير هذه العبارة بقصر مدلولها على أمن الدولة الخارجى دون أمنها الداخلى ، واتما الصحيح فى التفسير هو بسط مدلول هذه العبارة كى تشمل نوعى أمن الدولة الخارجى والداخلى على السواء ، أما قيام جهة أخرى من الجهات المتوط بها حفظ الامن - كادارة مباحث امن الدولة التابعة لوزارة الداخلية بالحفاظ على النظام السياسى الداخلى للدولة فهو لا يحول قانوناً دون عقد اختصاص بذات العمل - فى ذات الوقت - للمخابرات العامة بل ولغيرها من الجهات ، فقد وكل الدستور - على سبيل المثال - فى المادة ١٧٩ منه - الى المسمى الاشتراكى اتخاذ الاجراءات التى تكفل سلامة المجتمع « ونظامه السياسى » ، يؤيد هذا النظر ان المادة الثالثة من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٧١ بنظام المخابرات العامة - بعد أن بينت اختصاصات المخابرات العامة على النحو سالف البيان - اوردت كما اوردت المادة اربعة من هذا القانون بعض الاجراءات او الوسائل التى تستعين بها المخابرات العامة فى ممارسة هذه

الحكم بكتابه المرسل الى النائب العام والمؤرخ في ٢٠ من أغسطس سنة ١٩٧٥ وقد قدم النائب هذا الطلب الى المحكمة .

ومن حيث ان المناط في قبول طلب وقف التنفيذ ، هو تقديم هذا الطلب خلال الميعاد الذي حدده القانون بستين يوما من تاريخ البدء في تنفيذ الحكم .

ولما كان طلب وقف التنفيذ في هذه الدعوى قد قدم خلال ذلك الميعاد فانه يتعين رفض الدفء بعدم القبول .

ومن حيث ان الدعوى قد استوفت الأوضاع الشكلية المقررة قانونا .

ومن حيث ان وزير النقل طلب في كتابه المؤرخ في ٢٠ من أغسطس سنة ١٩٧٥ وقف تنفيذ حكم هيئة التحكيم الصادر في الدعوى رقم ١٢٤٥ لسنة ١٩٧٥ تحكيم عام بتاريخ ٢٤ من يوليو سنة ١٩٧٥ بالزام شركة النيل العامة لانييس شرق الدلتا بان تدفع لكامل رضى عطيه وآخرين مبلغ ١٠٣١٠ عشرة آلاف وللمائة جنيه وما يستجد بواقع عشرة جنيهات شهريا لكل منهم .

ومن حيث ان شركة النيل العامة لانييس شرق الدلتا قد استندت في طلب وقف التنفيذ الى ان هيئة التحكيم لم تكن لها ولاية اصدار الحكم بعد ان عدل المدعون في دعوى التحكيم طلباتهم ، كما ان تنفيذ الحكم من شأنه ان يؤثر على سير المرفق الذي تقوم عليه .

ومن حيث ان اختصاص المحكمة العليا بالفصل في دعاوى وقف تنفيذ احكام هيئات التحكيم ينحصر - على ما جاء بالفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ - في النظر الى اثر تنفيذ هذه الاحكام على اهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة او على سير المرافق فيها ، ومن ثم فليست المحكمة العليا جهة طعن على تلك الاحكام في موضوعها او في الاسباب التي استندت اليها في قضائها ، فلا تزال احكام هيئات التحكيم نهائية غير قابلة للطعن فيها ، وبذلك فلا محل لاثيره شركة النيل العامة لانييس شرق الدلتا حول عدم ولاية هيئة التحكيم في نظر النزاع .

بهذا العمل بوصفه عملا اضافيا مما يجوز ان يهد به اليها رئيس الجمهورية او مجلس الدفاع الوطنى ويكون متملقا بسلامة البلاد وامنها على نحو ما جاء في عجز المادة الثالثة من القانون المشار اليه .

فلهذا الاسباب :

وبعد الاطلاع على المادة الثالثة من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٧١ بنظام المخابرات العامة: قررت المحكمة ما يلى :

« ان الحفاظ على سلامة الدولة وامنها من جهة الداخل يدخل في الاختصاص الاصيل للمخابرات العامة وفقا لما جاء في صدر المادة الثالثة من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٧١ بنظام المخابرات العامة » .

طلب التفسير رقم ٢ لسنة ٢ تفصيلية عليا بقرينة المسابقة .

٤

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٧٦

(١) وقف تنفيذ - مصاد .

(ب) لخصص - احكام تحكيم - طعن .

المبادرة القانونية :

١ - المناط في قبول طلب وقف التنفيذ هو تقديم الطلب خلال الميعاد الذى حدده القانون بستين يوما من تاريخ البدء في تنفيذ الحكم .

٢ - ليست المحكمة العليا جهة طعن على احكام هيئات التحكيم في موضوعها او في الاسباب التي استندت اليها في قضائها ، فلا تزال تلك الاحكام نهائية غير قابلة للطعن فيها .

الحكمة :

من حيث ان المدعى عليهم دفعوا بعدم قبول الدعوى تائيسا على ان حكم هيئة التحكيم - موضوع هذه الدعوى - قد تم تنفيذه في ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٧٥ .

ومن حيث ان الثابت ان المدعى عليهم قد بدأوا تنفيذ الحكم في ١١ من أغسطس سنة ١٩٧٥ فبادر وزير النقل الى طلب وقف تنفيذ

النهائية يخالف حكم المادة ٦٨ من الدستور التي تكفل للناس حق التقاضي في كافة امورهم الفاء وتوضيها . كما يخالف احكام المادتين ٦٤ و٦٥ من الدستور فيما جاء بهما من ان سيادة القانون اساس الحكم في الدولة وان الدولة تخضع لاحكام القانون مما يقتضى خضوع اجهزة الدولة لاحكام القانون .

ثانيا : ان حرمان العاملين بالقطاع العام من حق الطعن في تقارير الكفاية الخاصة بهم مع تحويل هذا الحق لغيرهم من الموظفين ينطوي على اخلال بحق المساواة المقرر بالمادة ٤٠ من الدستور .

ومن حيث ان الحكومة دفعت الدعوى بان المادة ١٦ المعلوم فيها لا تعنى بالنص على نهائية قرار رئيس مجلس الإدارة بالفصل في التظلم من تقدير الكفاية ، عدم خضوع هذا القرار لرقابة القضاء وانما قصد فقط ان تقدير الكفاية يكون منذ البت في التظلم منتجا لجميع اثاره القانونية . دون مصادرة لحق محكمة الموضوع في ان تستخلص من النصوص القانونية التي تحكم موضوع النزاع ما اذا كانت سلطتها تمتد الى الفاء التصرف او القرار المعلوم فيه ، او تقتصر على الحكم بالتعويض عن الاضرار المترتبة عليه ، فذلك امر لا يتصل بدستورية او عدم دستورية النص المعلوم فيه ، وانما يتصل بسلامة تطبيق القانون بنصوه الموضوعية او عدم سلامته . كما انه لا محصل للنص على النص المعلوم فيه بالاغلاق بمبدأ المساواة ، ذلك ان المساواة التي نص عليها الدستور في الحقوق والواجبات البلمة ليست مساواة حسابية والتفرقة في الحكم بين موظف مؤسسة القطاع العام وبين العامل بشركة القطاع العام ليست تفرقة بين افراد فئة واحدة ذات مركز قانوني واحد ، وانما هي بين فئتين لكل منها اوضاعها القانونية الخاصة بها .

ومن حيث ان الشركة العامة للتجارية والكيماويات ردت على الدعوى قائلة ، ان النص المعلوم فيه لا يخالف الدستور في المواد ٦٤ و٦٥ و ٦٨ التي اشار اليها المدعى وطلب رفض الدعوى .

ومن حيث ان المادة ١٦ من نظام العاملين

ومن حيث ان الشركة المدعى لم تقدم ما يدل على ان تنفيذ حكم هيئة التحكيم من شأنه الاضرار باهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة او الاخلال بسير المرافق العامة ، وهو ما يجب ان يقوم الدليل عليه لوقف التنفيذ .

ومن حيث انه لما تقدم يكون طلب وقف التنفيذ غير قائم على اساس ، ومن ثم يمتنع رفض الدعوى .

القضية رقم ٨ لسنة ٦ ق « تحكيم » بالهيئة السابقة دعا المستشار محمد فهمي عثري الذي حل محله المستشار طه ابراهيم الخمر .

٥

٢٧ نوفمبر سنة ١٩٧٦

- (١) شركات قطاع عام - تقارير كفاية - التظلم منها - عدم نهائية القرارات الصادرة بحيث في التظلم .
- (٢) معلون بالقطاع العام - القرارات الصادرة بشأنهم - المبادئ القانونية :

١ - ان نهائية القرار الصادر بالبت في التظلم من تقدير كفاية العاملين بشركات القطاع العام لا يعنى سوى وضع حد لمدارج التظلم من ذلك التقدير بحيث لم يعد قابلا للتظلم منه امام أية جهة رئاسية .

٢ - شركات القطاع العام ليست جهات ادارية ، بل انها تعتبر من اشخاص القانون الخاص ، وان العاملين بها ليسوا موظفين عموميين فلا تعتبر القرارات الصادرة في شؤونهم قرارات ادارية .

الحكمة :

ومن حيث المدعى يطلب الحكم بعدم دستورية المادة ١٦ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ فيما نصت عليه من نهائية قرار رئيس مجلس ادارة الشركة بالفصل في التظلم من تقدير الكفاية مع الزام المدعى عليها المبروفات ومقابل اتعاب المحاماة ، وذلك استنادا الى الاوجه الآتية :

اولا : ان حرمان العامل بشركات القطاع العام من حق الطعن بالبطان في القرارات

جهة القضاء المادى المختصة التى تملك سلطة الفصل فى هذا الطعن بطلانا وتوضيحا على النحو المتقدم ذكره ، مما يكفل سيادة القانون وكفالة حق التقاضى للكافة دون تفرقة أو تمييز فى هذا الحق ، ومن لم تكون الدعوى اذ قامت على مخالفة المذكور للمواد ٤٠ و ٦٤ و ٦٥ و ٦٨ من الدستور غير قائمة على أساس سليم من القانون متعينا رفضها .

لل قضية رقم ٤ لسنة ٧ ق « مستورية » بالهيئة الصليبية
عند المستنار طه ابو الخير الذى حل محله المستنار محمد
نهمى عشرى .

٦

٢٧ نوفمبر سنة ١٩٧٦

تأمينات . الاعفاء من الدلائل . مدة التجديد مطولا .

المبدأ القانونى :

ان الاعفاء من تلبية اشتراكات التأمين عن
مدة تجنيد المؤمن عليه مقصور فقط على مدة
الخدمة الإلزامية دون مدة الاحتياط ومدة
الاستبقاء .

الحكمة

ومن حيث ان وزير العدل يطلب تفسير الفقرة
الثالثة من المادة ١٥ من قانون التأمينات
الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة
١٩٦٤ ، لبنان ما اذا كانت مدة تجنيد
المؤمن عليه التى يعفى صاحب العمل
والمؤمن عليه من أداء الاشتراكات عنها
مقصورة على مدة الخدمة العسكرية الإلزامية
وحدها ، أم أنها تشمل مدة الاستبقاء فى
الخدمة وكذلك مدة الاستدعاء .

ومن حيث أن المادة ١٥ من قانون
التأمينات الاجتماعية المشار اليها تنص على
انه : « مع عدم الإخلال بحكم الفقرة السادسة
من المادة ١٢ تكون الاشتراكات التى يؤديها
صاحب العمل لحساب المؤمن عليهم كاملة
حتى ولو كان عقد العمل موقوفا .

ويلتزم صاحب العمل بأداء اشتراكات المؤمن
عليهم كاملة اذا كان عقد العمل موقوفا او كانت

١٩٧١ تنص على أن « يخطر العامل الذى فترت
كفايته بتقرير متوسط فأقل باوجه الضعف
فى مستوى أدائه لعمله ويجوز له أن يتظلم
من هذا التقدير كتابة خلال اسبوعين من
تاريخ اخطاره به الى رئيس مجلس الادارة على
أن يفصل فى التظلم فى ميعاد لا يتجاوز شهرا
من تاريخ تقدير التظلم ويكون قراره فيسسه
نهائيا » .

ومن حيث انه يستفاد من هذا النص أن
نهائية القرار الصادر بالبت فى التظلم - حسب
قصد الشارع من عبارته - لا يعنى سوى وضع
حد للمدارج التظلم من تقدير الكفاية وان هذا
التقدير قد استنفذ جميع مراحله فى درجات
السلم الرئاسى بحيث لم يعد قابلا للتظلم
امام أى جهة رئاسية وذلك لا تفيد
حظر الطعن فيه قضائيا بطلانا وتوضيحا امام
الجهة القضائية المختصة ان كان لذلك وجه مادام
تقدير الكفاية غير مقترن بما يفيد حظر الطعن
فيه .

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر
على أن شركات القطاع العام ليست جهات
ادارية بل انها تعتبر من اشخاص القانون
الخاص وان العاملين بها ليسوا موظفين عموميين
فلا تعتبر القرارات الصادرة فى شئونهم قرارات
ادارية ومن ثم فان تقارير كفاية هؤلاء العاملين
لا تعتبر قرارات ادارية مما تخضع لرقابة القضاء
الادارى الفاء وتوضيحا بل هى مجرد اعمال
قانونية غير ادارية مما تختص جهات القضاء
المادى بالفصل فيها بطلانا وتوضيحا وكلاهما
صورتان من صور التعويض ، الاولى تعويض
هنى والثانية تعويض بمقابل ، فيكون للمحكمة
المختصة سلطة تقديرية فى الجمع بين الأمرين
او الحكم باحدهما دون الآخر ، حينما تراه
ملائما فى تعويض الضرر المترتب على التقرير
المخالف للقانون .

ومن حيث انه يخلص مما تقدم ان المادة ١٦
من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون
رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ المشار اليها فيما نصت
عليه من أن « يكون قرار مجلس الادارة الصادر
بالفصل فى التظلم من تقدير كفاية
نهائيا » لا يعنى حظر الطعن فى هذا اقرار امام

الاحتياط فيطلق عليهم اصطلاح «أفرادالاحتياط» وتسمى مدة الخدمة بالنسبة اليهم مدة الاستبقاء أو مدة الاستدعاء من الاحتياط ، كما يستعمل اصطلاح التجنيد مرادفـا لاصطلاح الخدمة الازمية في مواضع مختلفة من القانون مثال ذلك :

المادة التاسعة التي تنص على أنه « اذا جند أحد الأخوين أو الأخوة أو استدعى للخدمة في الاحتياط طبقا للمادة ٥١ أجلت الخدمة الازمية للأخ الآخر أو أكبر الأخوة الباقين بعد استبعاد غير القادرين منهم على الكسب » ، والمادة العاشرة التي تخول مناطق التجنيد سلطة الفصل فيما تجد من أسباب الاعفاء أو التأجيل المجندين والمعينين للخدمة في الاحتياط ، وكذلك المادة ٦٠ مكررا (فقرةثانية) التي تنص على ما يأتي : « وعلى الجهات المشار اليها بالفقرة السابقة تثبيت هؤلاء العاملين على الوظائف المناسبة التي تخلو أثناء مدة تجنيدهم أو استبقائهم » .

وهذه كلها نصوص واضحة الدلالة فـى ان المشرع حين يتكلم عن تأدية الخدمة العسكرية فإنه يفرق بين الخدمة الازمية ومدة الاستبقاء أو الاستدعاء من الاحتياط ، وأنه يقصد بلفظ التجنيد « الخدمة العسكرية الازمية » ولفظ المجند من يقوم بتأدية هذه الخدمة، مما لا يستقيم معه القول بأن مدة التجنيد تشمل مدة الاستبقاء أو الاستدعاء من الاحتياط .

ثانيا : ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لقانون التامينات الاجتماعية - ببيان لحكمة الاعفاء من أداء الاشتراكات عن مدة تجنيد المؤمن عليه - من أن « القانون اعفى المؤمن عليه وكذا صاحب العمل من أداء الاشتراكات عن فترة التجنيد بالرغم من حساب الفترة كاملة فـى المعاش وذلك أسوة بالأحكام الواردة بقانون التامين والمعاشات الحكومي ، ومن المؤكد أن هذا الحكم فضلا عما فيه من تخفيف الأعباء على المؤمن عليه وصاحب العمل فإنه يؤدي الى انتظام عملية الاشتراكات بوجه عام ، وعلى الأخص في فترة التجنيد التي لا يحصل فيها الصائل على أجره » .

ثالثا : أن الحكمة التي من أجلها قرر المشرع الاعفاء من أداء اشتراكات التامين عن مدة

إجورهم لا تكفى لذلك ، وتعتبر الاشتراكات في هذه الحالة في حكم القرض ويكون الوفاء بها طبقا للاحكام المنصوص عليها في قانون العمل .

واستثناء مما تقدم يعنى صاحب العمل والمؤمن عليه من تاريخ العمل بالقانون من أداء الاشتراكات عن مدة تجنيد المؤمن عليه وتحسب هذه المدة كاملة في المعاش . »

من حيث أنه يتمين لتحديد مدلول عبارة « مدة تجنيد المؤمن عليه » الواردة في نهاية الفقرة الثالثة من المادة ١٥ من قانون التامينات الاجتماعية التي ثار الخلاف حول تفسيرها - يتمين الرجوع الى القوانين المنظمة لقواعد الخدمة العسكرية لـيـبان ما اذا كانت هذه المدة مقصورة على مدة الخدمة العسكرية الازمية فقط ام انها تشمل كذلك مدة الاستدعاء ومدة الاستبقاء في الخدمة .

ومن حيث أنه يبين من الرجوع الى قانون الخدمة العسكرية والوطنية رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ ، أن ثمة نوعين من الخدمة العسكرية : خدمة الازمية وهي المنصوص عليها في المادة الثالثة وما بعدها من هذا القانون ، ومدها الأساسية ثلاث سنوات ، وخدمة في الاحتياط وهي المنصوص عليها في المادة ٤٤ وما بعدها، ومدها تسع سنوات تبدأ من تاريخ انتهاء مدة الخدمة العسكرية الازمية ، وقد عرض القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٤ في شأن شروط الخدمة والترقية لضباط الشرف والمساعدين وضباط الصف بالقوات المسلحة في مادته الثامنة لتعريف المجندين بأنهم من يؤدون الخدمة الزاما طبقا لقانون الخدمة العسكرية والوطنية .

ومن حيث أنه يستفاد من هذه النصوص في ضوء الحكمة التي تضيها الشارع من تقرير الاعفاء من تأدية اشتراكات التامين عن مدة تجنيد المؤمن عليه أن هذا الاعفاء مقصورة على مدة الخدمة الازمية فقط دون مدة الاحتياط ومدة الاستبقاء في الخدمة يؤيد هذا النظر :

أولا : أن الشارع في القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن الخدمة العسكرية والوطنية أشار اليه يطلق اصطلاح المجندين على من يؤدون الخدمة الازمية ، أما من يؤدون خدمة

الحرية عند الاقتضاء أن يقرر النقل الى الاحتياط قبل حلول ميعاده .

وأيضا : أن المشرع حين قضى - بموجب الفقرة الثالثة من المادة ١٥ من قانون التأمينات الاجتماعية سائلة الذكر - بحساب مدة التجنيد كاملة في الماش مع الاعفاء مع أداء الاشتراكات عنها ، إنما كان يقرر استثناء من الأصل وهو أن الماش لا يستحق إلا عن المدة التي أدت عنها اشتراكات التأمين ، والاستثناء طبقا للقاعدة الأصولية لا يجوز التوسع فيه .

ومن حيث أنه على مقتضى ما تقدم يكون المدلول الصحيح لنص الفقرة الثالثة من المادة ١٥ من قانون التأمينات الاجتماعية أنها تقصر الاعفاء من تادية اشتراكات التأمين على مدة الخدمة العسكرية الإلزامية دون مدة الاستبقاء في هذه الخدمة والاستثناء من الاحتياط .

فلهذه الأسباب

وبعد الاطلاع على المادة ١٥ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ :
قررت المحكمة :

أن مدة تجنيد المؤمن عليه المنصوص في الفقرة الثالثة من المادة ١٥ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ والتي يعنى صاحب العمل والمؤمن عليه من أداء الاشتراكات عنها ، مقصورة على مدة الخدمة العسكرية الإلزامية وحدها ، دون مدة الاستبقاء في الخدمة أو الاستثناء من الاحتياط .

طلب للتصديق رقم ٤ لسنة ٧ قضائية برئاسة المستشار بجوى حموده رئيس المحكمة وعضوية المستشارين محمد عبدالمعطي خليل وعمر حلفا شريف وبموجب عتبه نكول رئيس المحكمة والمستشارين ابو بكر عطيه وطه ابو الخير ومحمد نهى عبرى .

V

١١ ديسمبر سنة ١٩٧٦

- (١) دعوى صتورية - اوساها - هويها .
(٢) لصل بغير الفريق التعيين - تعويض لنكس .
تعويض عيني - تكريره بمعرفة السلطة التشريعية .

التجنيد ، وهي تتمثل في عدم الحاق الضرر بالمجنّد بسبب أداء واجبه الوطنى ، بالزامه بأداء اشتراكات التأمين في الوقت الذى لا يحصل فيه على أجره - هذه الحكمة لا تتحقق الا فى مدة الخدمة العسكرية الإلزامية التى لا يحصل فيها المجنّد على أجره ، ومن ثمّ يتمتع قصر مدة التجنيد عليها ، اما مدة الاستبقاء في الخدمة أو الاستثناء من الاحتياط فبان المتبقى أو المستدعى يحصل خلالهما على أجره فضلا عما يتقاضاه من رواتب وبدلات عسكرية ، فقد قضت المادة ٥١ (٢) من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن الخدمة العسكرية والوطنية :

أولا : بأن تحسب مدة استدعاء أفراد الاحتياط طبقا لأحكام المادة السابقة من العاملين بالجهات المنصوص عليها بالفقرتين ثانيا وثالثا من هذه المادة أجازة استثنائية أو بأجر كامل . ويحتفظ لهم طوال هذه المدة بترقياتهم وعلاواتهم الدورية ، ويؤدى لهم خلالها كافة الحقوق المادية والمعنوية والمزايا الأخرى بما فيها العلاوات والمبدلات ومكافآت وحوافز الإنتاج التى تعرف لأفرادهم في جهات عملهم الأصلية ، وذلك علاوة على ما تدفعه لهم وزارة الحرية عن مدة الاستدعاء .

ثانيا : تتحمل الجهات الحكومية وجهات الإدارة المحلية والهيئات والمؤسسات العامة وشركات القطاع العام بكامل الأجور والمرتبات وكافة الحقوق والمزايا الأخرى لأفراد الاحتياط المستدعين من بين العاملين وذلك طوال مدة استدعائهم .

ثالثا : تتحمل الشركات والجمعيات والمؤسسات الخاصة بكامل الأجور والمرتبات وكافة الحقوق والمزايا الأخرى لأفراد الاحتياط المستدعين منها وذلك طوال مدة استدعائهم . وقد نظمت المادة ٤٨ (١) من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ سالف الذكر شئون المستدعين في الخدمة حين نصت على أنه « يجوز بقرار من وزير الحرية وقف نقل المجندين الى الاحتياط (استبقائهم) بسبب الحرب أو الطوارئ وتطبق عليهم جميع أحكام القوانين والقرارات والنظم الخاصة بأفراد الاحتياط اعتبارا من التاريخ المحدد لنقلهم الى الاحتياط . كما يجوز لوزير

المبادئ القانونية :

الخصوم أو طالب الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى . ويكون التدخل بالإجراءات المتأخرة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة أو بطلب يقدم شفاهاً في الجلسة في حضورهم ويثبت في محضرها ولا يقبل التدخل بعد انقضاء باب المرافعة . »

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن ولايتها في الدعاوى الدستورية لا تقوم إلا باتصالها بالدعوى اتصالاً مطابقاً للأوضاع المقررة قانوناً وإلا كانت الدعوى غير مقبولة ، ذلك أن المشرع قد رسم طريق التدايى فى شأن طلب الحكم بعدم دستورية القوانين ، وهو طريق الدفع بعدم الدستورية أمام إحدى المحاكم عند نظر دعوى موضوعية منظورة أمامها ، فإذا قدرت المحكمة التى أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية جدياً هذا الدفع ، حددت ميساداً لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة العليا وأوقفت الفصل فى الدعوى الأصلية حتى تفصل المحكمة العليا فى الدفع وذلك تطبيقاً للمادة ٤ من قانون المحكمة العليا رقم ٨١ لسنة ١٩٦٦ والمادة الأولى من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ ، وقد أوجب المشرع فى المادة الثانية من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة أن ترفق بعريضة الدعوى صورة رسمية من محضر الجلسة التى أمرت فيها محكمة الموضوع بوقف الدعوى الأصلية حتى تفصل المحكمة العليا فى الدفع بعدم الدستورية ، ومن ثم فإن الدعوى الدستورية لا تقبل أمام المحكمة بطريق الدعوى الأصلية التى طرحها الشارع وأثر عليها طريق الدفع أمام محكمة الموضوع .

ومن حيث أنه يشترط لقبول التدخل طبقاً لما تقضى به المادة ١٢٦ من قانون المرافعات أن تقوم مصلحة لطالب التدخل فى الانضمام لأحد الخصوم فى الدعوى ، ولما كان المشرع قد ترك تقدير قيام المصلحة فى الدفع بمسند الدستورية ابتداءً للمحكمة المنظورة أمامها للدعوى الموضوعية ، فإذا قدرت قيام هذه المصلحة صرحاً من آثار الدفع بأقلية للدعوى ، وإن رأت انتفاء هذه المصلحة لم تصرح لسه بذلك ومضت فى نظر الدعوى ، وقد يكون

(١) أن ولاية المحكمة العليا فى الدعاوى الدستورية لا تقوم إلا باتصالها بالدعوى اتصالاً مطابقاً للأوضاع المقررة قانوناً ، وإلا كانت الدعوى غير مقبولة ، ذلك أن المشرع قد رسم طريق التدايى فى هذا الشأن وهو طريق الدفع بعدم الدستورية أمام إحدى المحاكم عند نظر دعوى موضوعية منظورة أمامها ، ومن ثم فإن الدعوى الدستورية لا تقبل بطريق الدعوى الأصلية .

(٢) لم يهدر الشارع حق العاملين الفصوليين بغير الطريق التاديبى فى التمييز عما أصابهم من أضرار بسبب فصلهم تصفياً ، بل قدر لهم تعويضاً عينياً يتمثل فى إعادتهم الى وظائفهم ، وهذا هو الأثر الأساسى لاعتبارات قرارات الفصل مخالفة للقانون ، كما قدر لهم تعويضاً نقدياً بالزام الخزنة العامة بالوفاء بكافة المبالغ المستحقة ، وتقدير التعويض على هذا النحو أمر تملكه السلطة التشريعية بمجالها من سلطة فى تقدير ما تراه مجزياً فى تعويض العاملين الفصوليين .

المحكمة :

ومن حيث أن الأستاذ أمين صفوت المحامى طلب بجلسة ٥ من يونيو سنة ١٩٧٦ قبول تدخله خصماً فى الدعويين رقم ١٤ ، ١٥ لسنة ٥ قضائية ، منضماً الى المدعين فى طلب الحكم بعدم دستورية الفترة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ بشأن إعادة العاملين الفصوليين بغير الطريق التاديبى ، قائلاً أنه فصل بغير الطريق التاديبى . وقد أقام دعوى أمام محكمة القضاء الإدارى قبلت برقم ٤٤٠ لسنة ٢٩ قضائية بطلب إلغاء قرار فصله وتعويضه من الأضرار التى لحقت به من جراء الفصل ولهذا تكون له مصلحة فى التدخل لتأييد وجهة نظر المدعين ، ذلك أن الحكم الذى تصدره المحكمة فى هاتين الدعويين سيكون حجة على كافة وملزماً لجميع جهات القضاء ، وأستند الى المادة ١٢٦ من قانون المرافعات التى تنص على أنه « يجوز لكل ذى مصلحة أن يتدخل فى الدعوى منضماً لأحد

بغير الطريق التأديبي إلا في الأحوال التي يحددها القانون فإن أقدام السلطة التنفيذية على فصل شاغل الوظيفة العامة على خلاف أحكام القانون ينطوي على إهدار لحق هام من حقوق المواطنين مما يستوجب تعويضهم عن الأضرار المادية والأدبية التي لحقتهم من جرأته ، ومن ثم يكون إعفاء الدولة من أداء هذه التعويضات على نحو ما قررتة الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ إهدارا لحكم المادة ٥٧ من الدستور التي كفلت التعويض ، انعادل للمواطنين الذين يعتدى على حقوقهم .

ثانيا - خالفت الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ ، حكم المادتين ٦٤ و ٦٥ من الدستور ، التي تقضي اولاهما بأن « سيادة القانون أساس الحكم في الدولة » ، وتنص ثانيتهما على خضوع الدولة للقانون ، ذلك أن مبدأ التعويض عن الأضرار المادية والأدبية التي تلحق المواطن بسبب جريمة أو فعل غير مشروع سواء كان صادرا من مواطن أم من الدولة مبدأ مقرر وقد تضمنت المادة ١٦٣ من القانون المدني التي تقضي بأن « كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض » وهذا القانون يسرى في حق الدولة كما يسرى في حق المواطنين ، ومفاد ما تقضي به الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ هو عدم خضوع المادة لحكم المادة ١٦٣ من القانون المدني ، له بمعنى آخر إعفاؤها من الوفاء بالتعويضات عن الأفعال غير المشروعة التي اقترفتها في حق المواطنين ، في الوقت الذي يلتزم فيه أي مواطن بالتعويض عن الأضرار التي يسببها للغير ، ولم يستثن القانون المدني الدولة من أحكامه كلها أو بعضها ، فالدولة قد استهدفت بالنص المذكور حماية نفسها بإهدار الحقوق المشروعة للمواطنين .

ثالثا - أعطت الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ بحكم المادة ٦٨ من الدستور التي تنص على أن « التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة » ، ولكل مواطن حق اللجوء إلى قاضيه الطبيعي ، وتكفيل الدولة تقريبا جهات القضاء من المتقاضين وسرعة

من بين أسباب انتفاء المصلحة في تقدير المحكمة أن الفصل في المسألة الدستورية غير منتج في الفصل في الدعوى الأصلية .

ومن حيث أن طالب التدخل أقام دعواه أمام محكمة القضاء الإداري ولم يثر امامها دفعا بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ المشار إليه وهي الفقرة المطعون بعدم دستورية ومن ثم لم ينتج لهذه المحكمة أن تفصل في مدى جديية هذا الدفع بالنسبة إلى دعواه ، فقد ترى أن قرار إنهاء خدمته يقوم على أسباب تبرره وأنه لا موجب للحكم بالفائه أو التعويض عنه ، ومن ثم لا تقوم له مصلحة في الدفع بعدم دستورية ذلك النص فيما قضى به من عدم استحقاق أي فروق مالية أو تعويضات عن الماضي نتيجة إعادة إلى الخدمة ، ومن ثم ينتفى شرط قبول تدخله - طبقا لما تقضي به المادة ١٦٦ من قانون المرافعات - ويكون طلب التدخل غير قائم على أساس سليم متعينا رفضه .

ومن حيث أن المدعين ينعون على الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ بشأن إعادة العاملين المدنيين المفسولين بغير الطريق التأديبي إلى وظائفهم ، أنها اذ قضت بأن « لا يترتب على تطبيق أحكام هذا القانون صرف أية فروق مالية أو تعويضات عن الماضي تكون قد خالفت أحكام الدستور ، وذلك للأسباب الآتية :

أولا - أنها أهدرت حكم المادة ٥٧ من الدستور التي تنص على أن كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم ، وتكفل الدولة تعويضاً عادلاً عن وقع عليه الاعتداء ، ولما كانت الوظائف العامة طبقاً لما تقضي به المادة ١٤ من الدستور هي « حق للمواطنين وتكليف للثانين بها لخدمة الشعب وتكفل الدولة حمايتهم وقيامهم بأداء واجباتهم في رعاية مصالح الشعب ، ولا يجوز فصلهم

أولاً - أن ما ينهه المدعون على نص الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ من أنه أهدر حقهم في التعويض مردود - بأن نصوص القانون المذكور قضت تنظيمًا قانونيًا لجبر الضرر الذي أصاب العاملين الذين فصلوا بغير الطريق التأديبي الذين تنطبق عليهم أحكامه وذلك أمر تملكه السلطة التشريعية .

ثانياً - أن النص المطعون فيه لم يخالف مبدأ سيادة القانون ، ذلك أن سيادة القانون تمنى أن ارادات الأفراد مهما علوا في مداخل السلطة تخضع لحكم القانون ، وكذلك الدولة تخضع لحكم القانون ، ولا كان النص المطعون فيه هو نص قانوني صادر من السلطة التشريعية فلا يقبل الطعن فيه بدعوى مخالفته لمبدأ سيادة القانون .

ثالثاً - أن النص المطعون فيه يقرر قاعدة موضوعية هي عدم استحقاق الموظف المفسول في الفترة من تاريخ العمل بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٦٣ حتى تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ أي تعويض سوى التعويضات التقديرية حددتها نصوصه ، ولا يمس ححق التقاضي المنصوص عليه في المادة ٦٨ من الدستور .

رابعاً - أنه لا وجه لما ينهه المدعون على النص المطعون فيه بمخالفته لمبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة ٤٠ من الدستور ، ذلك أن المساواة التي قررها هذا النص تتحقق بتوافر شرطي العموم والتجريد في التشريعات المنظمة للحقوق ولكنها ليست مساواة حاسوبية .

عن السبب الأول من أسباب الطعن :

من حيث أنه يبين من الرجوع الى أحكام القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ شأن أعسادة العاملين المدنيين المفسولين بغير الطريق التأديبي الى وظائفهم أنه ينص في المادة الأولى منه على أن « يعاد الى الخدمة العاملين المدنيين الذين لا تنظم شؤونهم الوظيفية قوانين خاصة وأنهيت خدمتهم عن غير الطريق التأديبي ، بالأحوال الى الاستبعاد أو الى المعاش اثناء

الفصل في القضايا ، ويحظر النص في القوانين على تحسين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء » وإذا كانت بعض التشريعات السابقة قضت بعدم جواز الطعن أمام القضاء في بعض القرارات الإدارية بقصد الحيولة بين القضاء وبين القيام بواجبه في رد الاعتداء على حقوق المواطنين ، فقد أدانت السلطان التنفيذية والتشريعية تلك التشريعات لمخالفتها للدستور، وألغت كل التشريعات التي تحول بين المواطنين وبين الالتجاء الى قضائهم الطبيعيين ، ولا جدال في أن حكم الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ بمنعه القضاء من الحكم للمواطنين بالتعويضات عن الأضرار التي لحقتهم بفعل السلطة التنفيذية ، قد شابته ما شاب التشريعات غير الدستورية التي كانت تحظر الطعن في بعض القرارات أمام القضاء ، فالهدف واحد وهو منع القضاء من الحكم في القضايا التي يرفعها المواطنون للمطالبة بالتعويضات التي يستحقونها عن الأضرار غير المشروعة التي أقرتها في حقهم السلطة التنفيذية ، كما لا جدال في أن هذا النص قد أورد قيوداً على استتلال القضاء وحصانته اللتين كفلتهما المادة ٦٥ من الدستور التي تنص على أن « استقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات » كما كفلتهما المادة ١٦٥ من الدستور ، وقد شرعت كلتا المادتين لحماية الحريات وحقوق المواطنين .

وأيضاً - أن الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ يخالف نص المادة ٤٠ من الدستور التي تنص بأن « المواطنون لدى القانون سواء وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو الدين أو العقيدة » ذلك أن نص الفقرة ساقطة الذكر يخص طائفة بذاتها هم - كما سماهم القانون - العاملون المدنيون المفسولين بغير الطريق التأديبي ، وهو إذ يمنهم المحاكم المختصة من الحكم بالتعويض أن يستحقه منهم إنما يقيم تفرقة بين هذه الطائفة وبين المواطنين وبين غيرهم من الطوائف الأخرى التي لم تحرم من حقها في التعويض .

ومن حيث أن الحكومة دفعت الدعاوى بأوجه اندفاع الآتية :

وبغير أسباب صحيحة بل قدر لهم تعويضاً مبنياً يتمثل في اعادتهم الى وظائفهم وهذا هو الاثر الاساسي لامتناع قرارات الفصل مخالفة للقانون كما يتمثل في حساب مدد فصلهم في تحديد اقدمياتهم أو مدد خبراتهم أو استحقاقهم المالاوت أو الترتيبات بالاقضية وحسابها كذلك في المعاش ، كما قدر لهم تعويضاً تقديماً بالزام الخزانة العامة بالوفاء بكافة المبالغ المستحقة عن حساب هذه المدد في المعاش وتقدير التعويض على هذا النحو امر تملكه السلطة التشريعية بما لها من سلطة في تقدير ما تراه مجزياً فسي تعويض العاملين المصنولين بغير أسباب تبرر فصلهم عما أصابهم من أضرار بسبب هذا الفصل .

وعلى مقتضى ذلك يكون المقصود مما نصت عليه المادة ٢/١٠ في عدم صرف تعويضات عن الماضي ، عدم صرف تعويضات أخرى غير ما تضمنته نصوص القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ من تعويضات عينية وتقديرية .

ومن حيث ان ما اثاره المدعون استناداً الى المادة ٥٧ من الدستور بقولهم انها لم تكفل للمواطنين الذين يعتدى على حقوقهم مجرد التعويض ، وانما كفلت لهم التعويض العادل فهو مردود بأن الشارع الدستوري في مصر وان كان قد رد كلمة العدالة ومشتقاتها في مواضع مختلفة من الدستور ، الا انه لم يضع للعدالة تعريفاً أو معياراً تاركاً ذلك للشارع العادي ، فهو حين نص في المادة ٥٧ من الدستور على ان يكون تعويض المواطنين الذين يعتدى على حقوقهم تعويضاً عادلاً ، دون ان يبين طريقة تقدير هذا التعويض أو مداه انما يقصد الى ان يدع ذلك للشارع العادي يقدره بما له من سلطة تقديرية في حدود المبدأ العام الذي قرره الدستور ، بحيث يكون التعويض متناسباً للضرر حسبما يرى على ان يكون ضيقاً الى حد يصل الى مستوى مصادره أصل الحق المقسور في الدستور ، وعلى هذا التهج سارت السلطة

التشريعية حين ضمنت نصوص القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ الحقوق التي كفلتها للعاملين المصنولين بغير الطريق التأديبي في الفترة من تاريخ العمل بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ حتى

الاستبعاد أو بالفصل من الوظائف بالجهات الادارية للدولة أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة الوحدات الاقتصادية التابعة لام منها في الفترة من تاريخ العمل بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ حتى تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ وذلك طبقاً للاحكام الواردة في المواد التالية « كما ينص في المادة السادسة على ان « تحسب المدة من تاريخ انتهاء خدمة العامل حتى تاريخ الاعادة اليها ، في تحديد الاقدمية أو مدة الخبرة واستحقاق المالاوت والترقيات بالاقدمية التي تتوفر فيه شروطها بافتراض عدم تركه الخدمة . وتحسب للعامل في المعاش بدون أى مقابل المدة من تاريخ انتهاء خدمته حتى اعادته اليها مخصصاً منها المدد المحسوبة قبل العمل بأحكام هذا القانون ، وتحمل الخزانة العامة كافة المبالغ المستحقة من حساب هذه المدة وينص في المادة السابعة على ان « تعاد تسوية معاشات ومكافآت المستحقين عن توفي من العاملين المشار اليهم في المادة الاولى ، ومعاشات ومكافآت من بلغ منهم سن التقاعد قبل العمل بهذا القانون وعند الاعادة الى الخدمة على أساس مرتب الدرجة أو الفئة الوظيفية التي يقرر احقيته في المودة اليها طبقاً للقواعد والاجراءات الواردة في هذا القانون ، لولا الوفاة أو بلوغ سن التقاعد .»

وتحسب في المعاش أو المكافاة بدون أى مقابل المدة من تاريخ انتهاء خدمة العامل حتى وفاته أو بلوغه سن التقاعد ، مخصصاً منها المدد المحسوبة قبل نفاذ هذا القانون ، وتحمل الخزانة العامة كافة المبالغ المستحقة من حساب هذه المدة « وينص في المادة الثامنة على ان « يصرف الى العامل أو المستحق عنه المرتب والمعاش أو الفرق بين المرتب أو المعاش الذي يستحق بالتطبيق للقواعد والاجراءات المنصوص عليها في هذا القانون والمرتب أو المعاش الحالي اعتباراً من اليوم التالي لانقضاء ستين يوماً على تقديم الطلب . (الى الوزير المختص خلال تسعين يوماً من تاريخ العمل بهذا القانون) .

ومن حيث انه يستفاد من هذه النصوص ان الشارع لم يهدر حق العاملين المدنيين المصنولين بغير الطريق التأديبي في التعويض عما أصابهم من أضرار بسبب فصلهم تصصفاً

ليستردد بهما القاضي عند تقدير التعويض، والقاضي لا يتدخل في تقدير التعويض، طبقاً لما قضى به المادة ٢٢١ من القانون المدني إلا إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو نص في القانون، ومن ثم فإن الشارع إذا تدخل وتدر التعويض المستحق من الضرر أياً كان هذا التعويض عيناً أو نقداً فإنه يتمين على القاضي أن يلتزم أحكامه ولا يخرج عليها، فإذا كان الشارع قد ضمن القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ كافيّة التواعد التي رأى أن من شأنها تصحيح الأوضاع الخاطئة التي ترتبت على فصل العاملين بغير الطريق التأديبي وجبر الأضرار المادية والأدبية التي أصابتهن بسبب فصلهم، فإنه لا تريب عليه إذا حظر المطالبة بتعويضات أخرى غير ما قرره ومن ثم يكون هذا السبب من أسباب الطعن غير قائم على أساس سليم.

عن السبب الثالث :

من حيث أن هذا السبب يقوم على أن النص الطعون فيه إذ يقضى بعدم استحقاق المفسولين بغير الطريق التأديبي تعويضات أخرى غير التي قررها فإنه يعنى حظر التجاء العاملين بالمفسولين إلى القضاء للمطالبة بالتعويضات التي يستحقونها مما يخالف حكم المادة ٦٨ من الدستور التي تكفل حق التقاضي لكافة، كما أنه يورد قيوداً على استقلال القضاء وحصانته اللتين كفلتهما المادة ٦٥ من الدستور.

ومن حيث أن هذا القول مردود بأن الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ الطعون فيها، إنما تقرر عدم استحقاق العاملين بالمفسولين بغير الطريق التأديبي في الفترة من تاريخ العمل بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ حتى تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ أي تعويض آخر غير التعويض الذي قرره نصوص القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ المشار إليه وذلك قاعدة موضوعية لا تنطوي على أي مساس بحق التقاضي ذاته ولا تحظر ولا تمنع الالتجاء إلى القضاء، فهذا الحق لا يزال مكفولاً للعاملين بالمفسولين بغير الطريق التأديبي يدل على ذلك أن المدعين لجأوا فعلاً إلى القضاء، ولم يدّفع أحد دعواه بعدم قبولها استناداً إلى حرمانهم من حبيب

تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ على النحو الوارد بالنصوص المتقدم ذكرها وهى حقوق تمثل تعويضاً مناسباً للضرر السبلي أصابهم، وقد أنسخ الشارع في المذكرة الإيضاحية لهذا القانون من ذلك المعنى إذ قال إنه يرى في إعادة هؤلاء العاملين إلى وظائفهم طبقاً للتواعد التي قررها - التعويض العيني والنقدي المناسب لجبر مالحقهم من ضرر مادي وأدبي بمراماة ظروف الخزنة العامة وأعباء الحركة التي مازالت تتحملها الدولة، وهو بهذا التقدير لا يكون مجاوزاً حدود سلطنته التقديرية لأن هذه الحقوق تمثل تعويضاً مناسباً للأضرار التي أصابت هؤلاء العاملين، ومن ثم يكون السبب الأول من أسباب الطعن غير قائم على أساس سليم.

عن السبب الثاني :

من حيث أن هذا السبب يقوم على أن الدولة أخلت بمبدأ سيادة القانون المنصوص عليه في المادتين ٦٤ و ٦٥ من الدستور بإصدار تشريع يتضمن نصاً يستثنيها من حكم المادة ١٦٣ من القانون المدني التي تقضى بأن كل خطأ سبب ضرراً للفرد يلزم من ارتكبه بالتعويض، ومن حكم المادة ٢٢١ من القانون المدني التي تقضى بأن التعويض يشمل الخسارة التي لحقت المضرور والكسب الذي فاته، وهذا القول مردود بأن النص الطعون فيه لم يتضمن استثناء الدولة من حكم المادة ١٦٣ من القانون المدني التي تقضى بأن كل خطأ سبب ضرراً للفرد يلزم من ارتكبه بالتعويض - كما ذهب إلى ذلك المدعون - ذلك أن القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ في شأن إعادة العاملين بالمفسولين بغير الطريق التأديبي قد تضمن أحكاماً مفصلة في شأن تعويض هؤلاء العاملين عيناً ونقداً من الأضرار التي أصابتهن بسبب فصلهم، بما لا يستقيم معه القول بأن الدولة استثنت نفسها من حكم المادة ١٦٣ من القانون المدني، كما لا يستقيم القول بأن النص الطعون فيه استثنى الدولة من حكم المادة ٢٢١ من القانون المدني التي تقضى بأن التعويض عن الضرر يشمل الخسارة التي لحقت المضرور والكسب الذي فاته، ذلك أن عنصر التعويض المشار إليها، إنما أوردهما التشريع

لهم ، والتجاء الشارع الى هذا الأسلوب فسي تحديد شروط موضوعية يقتضيها الصالح العام للتمتع بالحقوق لا يخل بشرطى المرسوم والتجريد في القاعدة القانونية ، ذلك لأن الشارع اما يخاطب الكافة خلال هذه الشروط ، ولما كانت الفقرة الثانية من المادة الثانية من المادة الماشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧١ المعلن فيها قد استثنت قاعدة عامة مجردة لا تستهدف حالة فردية بذاتها ، وانما تنطبق في جميع الاحوال عند استيفاء اوضاعها واستكمال شرائطها ، فانها لا تنطوي على أى اخلال لقاعدة المساواة التي اقرها الدستور .

ومن حيث أنه يبين مما تقدم ان نص الفقرة الثانية من المادة الماشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ بشأن اعادة العاملين المصولين بغير الطريق التأديبي الى وظائفهم لا يخالف الدستور ، ومن ثم تكون المساواة الثلاث غير قائمة على أساس سليم ، ويتعين لذلك رفضها ومصادرة الكفالة والزام المدعين المصروفات .

للتفتية رقم ١٤ لسنة ٥ ق « دستورية » بالهيئة السابقة .

٨

١١ ديسمبر سنة ١٩٧٦

(١) رقابة قضائية • دستورية • اعدتها • عينية دعوى الدستورية .

(ب) ق ٥٠ لسنة ١٩٦٩ • يبتلى .

(ج) تشريع • توقيف • ق ١٥ لسنة ١٩٦٧ .

المبادئ القانونية :

(١) ان الرقابة القضائية على دستورية القوانين التي تمارسها المحكمة العليا تستهدف حماية الدستور وصونه ، وذلك عن طريق اثناء قوة نفاذ النص المخالف للدستور ، وتعتبر الدعوى الدستورية دعوى عينية توجه فيها الخصومة الى التشريع ذاته .

(٢) القرار بقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ هو

الالتجاء الى القضاء ، ولا يتعارض مع هذا الحق الزام المحاكم بالقاعدة الموضوعية المنصوص عنها في المادة ٢/١٠ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ اذا ما عرض النزاع عليها ، كما ان هذا النص لا ينطوي على أى ماس باستقلال القضاء او حصانته او ولايته واختصاصه ، لانه انما يقرر قاعدة موضوعية سنها الشارع في حدود سلطته التشريعية التقديرية دون تقرير قواعد اجرائية تضع أى قيد على استقلال القضاء او حصانته او ولايته واختصاصه وعلى مقتضى ذلك يكون هذا السبب غير سديد .

عن السبب الرابع :

من حيث ان هذا السبب يقوم على ان الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ المعلن فيها تجافى نص المادة ٤٠ من الدستور التي تقضى بأن المواطنين لدى القانون سواء وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة ، ذلك ان النص المعلن فيه يخص طائفة بذاتها هم - كما سماهم القانون - العاملين المدنيين المصولين بغير الطريق التأديبي ، وهو اذا منع المحاكم المختصة من الحكم بالتعويض ان يستحقه منهم انما يقيم تفرقة بين هذه الطائفة من المواطنين وبين غيرهم من الطوائف الأخرى التي لم تحرم من حقها في التعويض .

ومن حيث ان هذا القول مردود بأن قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان المساواة التي نصت عليها المادة ٤٠ من الدستور الحالي والتي وردتها الدساتير السابقة تتحقق بتوافر شرطى العموم والتجريد في التشريعات المنظمة للحقوق، ولكنها ليست مساواة حسابية ، ذلك ان المشرع يملك بسلطته التقديرية وضع شروط تتحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد امام القانون ، وذلك وفقاً لمتعضيات الصالح العام بحيث اذا توافرت هذه الشروط في طائفة من الأفراد وجب أعمال المساواة بينهم لتمثل ظروفهم ومراكزهم القانونية ، واذا اختلفت هذه الظروف بان توافرت الشروط في البعض دون البعض الآخر انتفى مناط التسوية بينهم وكان ان توافرت فيهم الشروط دون سواهم ان يمارسوا الحقوق التي قررها الشارع

تلك الأحكام كافة سواء قضت بعدم دستورية النص أم قضت برفض الدعوى ، ولا كانت المحكمة العليا سبق أن قضت برفض دعوى خاصة بعدم دستورية القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ وقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ ونشر قضاؤها في هذا الشأن في الجريدة الرسمية طبقاً للمادة ٣١ آنفة الذكر ، فإن الخصومة في هذه الدعوى وقد تضمنت طلب الحكم بعدم دستورية هذين التشريعين تكون منتهية لسبق الفصل في دعوى الدستورية القائمة بشأنهما .

ومن حيث أن هذا الدفع مردود ، بأن الرقابة القضائية على دستورية القوانين التي تمارسها المحكمة العليا من خلال الفصل في الدعاوى الدستورية طبقاً للفقرة الأولى من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٦ تستهدف حماية الدستور وصونه وذلك عن طريق إنهاء قوة نفاذ النص المخالف للدستور، ولا كانت الدعوى الدستورية دعوى عينية توجه فيها الخصومة إلى التشريع ذاته فإن مقتضى ذلك أن الحكم الذي يصدر بعدم دستورية نص تشريعي يلغى قوة نفاذ هذا النص ويقطع مدعوماً من الناحية القانونية وسقط كتشريع من تشريعات الدولة . ولما كان هذا الأمر لا يقبل التجزئة بطبيعته فإن حجية الحكم الصادر بعدم دستورية نص تشريعي لا تقتصر على أطراف النزاع في الدعوى التي قضى فيها فقط وإنما ينصرف إلى هذا الحكم إلى الكافة ويكون حجة عليهم ، والأمور يختلف بالنسبة إلى حجية الحكم الذي يصدر من المحكمة العليا برفض الطعن لعدم دستورية نص تشريعي ، فهذا الحكم لا يمس التشريع الذي طعن بعدم دستوريته فيظل هذا التشريع قائماً بعد صدور الحكم ولا يجوز الحكم المذكور سوى حجية نسبية بين أطراف النزاع لذلك يجوز أن يرد الطعن بعدم الدستورية على هذا التشريع قائماً مرة أخرى ، ولا وجه للقول بأن المادة ٣١ من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ إذ تنص على نشر متطوق الأحكام الصادرة من المحكمة العليا بالفصل في دستورية القوانين وتكون هذه الأحكام ملزمة لجميع جهات القضاء،

قانون دستوري ، ولا محل للنفي عليه بمخالفته للميثاق ، ذلك أن هذا الميثاق فيها إرساء في مبادئ فلسفية وما تضمنه من أهداف كمثل إعلان حقوق الإنسان هي مثل أعلى ونظريات فلسفية ، ينقلها الشارع في مجال المبادئ العامة إلى مجال التنفيذ .

٢ - أن سن القوانين عمل تشريعي تختص به السلطة التشريعية ، والأصل أن تتسولي هذه السلطة بنفسها وظيفة التشريع على مقتضى القواعد الدستورية ، فلا تنزل عنها للسلطة التنفيذية ، إلا أنه نظراً لما تقتضيه الظروف الاستثنائية التي قد تعطل بالبلاد من ضرورة مواجهتها في سرعة وحسم بتشريعات عاجلة ، فقامت جميع الدساتير تفويض السلطة التنفيذية في إصدار قرارات لها قوة القانون ، وانطلاقاً من ذلك فقد صدر القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ .

المحكمة :

من حيث أن مبنى هذا الدفع الذي أثارته الحكومة أن الدعوى الدستورية هي دعوى عينية تستهدف الطعن في تشريع للحصول على حكم بعدم دستوريته وأن المحكمة العليا في ممارسة الرقابة القضائية على دستورية القوانين التي خصها بها الشارع في المادة الرابعة من قانون إنشاءها لا تنفي بالأسباب التي يبديها المدعى في الدعوى فلها أن تستظهر أسباباً أخرى غير ما أبدى فيها وتبسط رقابتها كاملة في هذا الشأن ، لذلك يكون الحكم الذي يصدر في الدعوى الدستورية له حجية على الكافة يستوي في ذلك الحكم الذي يصدر بعدم دستورية النص والحكم الذي يقضي برفض الدعوى ، وعلى مقتضى ذلك نصت المادة ٣١ من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ على أن تنشر في الجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة العليا بالفصل في دستورية القوانين وتكون هذه الأحكام ملزمة لجميع جهات القضاء ، والمستفاد من إطلاق النص وورود عبارة « عامة دون تخصيص » أن الأمر الذي رتبته القانون وهو التزام جميع جهات القضاء بها يشمل

المحكوم فيه ، على أن الأحكام الصادرة بالإلتهاء تكون حجة على الكافة » .

ومن حيث أنه لا تقدم فإن قضاء هذه المحكمة برفض الطعن بعدم دستورية القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ وعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ ليس له حجة على الكافة ولا يحول دون الفصل في الدعوى القائمة المرفوعة من مدعين لم يكن أيهما طرفا في الدعوى التي قضى فيها برفض الطعن بعدم دستورية التشريع أنفى الذكر ، ومن ثم يكون الدفع باعتبار الخصومة منتبة غير قائم على أساس سليم من القانون متعينا رفضه .

ومن حيث أن المدعين يطلبان الحكم بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ بتعيين حد أقصى للكية الأسرة والفرد في الأراضي الزراعية ، وما في حكمها استنادا إلى سببين :

اولهما : أن الميثاق أقر أحكام القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ التي جعلت الحد الأقصى للكية الفرد من الأراضي الزراعية مائة فدان ، كما أقر تعديل هذا الحد في مدى ثماني سنوات تبدأ من ٣٠ يونيو سنة ١٩٦٢ بأن يكون الحد الأقصى للكية الفرد خمسين فداناً والكية الأسرة مائة فندنان « الزوج والزوجة وأولادهما القصر » ، على أن يتم التصرف فيما زاد من ذلك خلال فترة الثماني السنوات المشار إليها ، ومقتضى ذلك أن الميثاق أباح التصرف فيما زاد عن هذا القدار إلى ما قبل حلول عام ١٩٧٠ إلا أن رئيس الجمهورية أصدر في ١٦ من أغسطس سنة ١٩٦٩ وقبل للأجل المتقدم ذكره بأكثر من خمسة شهور القرار بقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ المطون فيه ومن ثم يكون هذا التشريع مخالفاً للميثاق . وهو وثيقة تسنو في مجال تدرج القواعد القانونية على الدستور ذاته .

والسبب الثاني : أن القرار بقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ المطون فيه صدر استنادا إلى قانون التفويض رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ الذي

فانها تعنى التزام جهات القضاء بالأحكام الصادرة بالفصل في دستورية القوانين كافة ، يستوى في ذلك الأحكام الصادرة بعدم دستورية نص تشريعي والأحكام الصادرة برفض الطعن ، وتكون لهذه الأحكام جميعها حجة على الكافة ، ذلك أن المادة ٢١ المشار إليها بنصها على التزام جميع جهات القضاء بالأحكام الصادرة من المحكمة العليا في الدعاوى الدستورية ، إنما تعنى بحكمها الأحكام الصادرة من المحكمة العليا بعدم دستورية النصوص التشريعية فحسب ، إذ أن النص على التزام جميع جهات القضاء بهذه الأحكام مرده إلى الأثر الذي يترتب على صدورها ويتمثل في إنهاء قوة نفاذ النص التشريعي واكتساب الحكم حجة على الكافة نتيجة لانتهاء قوة نفاذ النص القضائي بعدم دستوريته ، وأما الأحكام الصادرة برفض الطعن بعدم دستورية نص تشريعي فانها لا تمس التشريع المطعون فيه ولا يكون لهذه الأحكام سوى حجة نسبية بين أطرافها على ما تقدم ، لذلك تنتفي الحكمة والمصلحة من التزام جميع جهات القضاء بها ، ومن ثم فلا يعمد نشر الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية برفض الطعن في نص تشريعي في الجريدة الرسمية أن يكون إعلاناً للتهج المحكمة في رقابة دستورية القوانين والتخريف بهذا القضاء والتضييق به كي يستهدى به عند إثارة الطعون بعدم الدستورية أمام جهات القضاء ولا يترتب عليه أن يكون إعلاناً للتهج المحكمة في رقابة دستورية القضاء ، يؤيد هذا النظر أنه من المسلم في دعوى إلغاء القرارات الإدارية ، وهي دعوى عينية تهدف إلى إلغاء القرارات الإدارية وإعدام أثارها فهي مماثلة في طبيعتها للدعوى الدستورية ، أن الحجية على الكافة مقصورة على الأحكام التي تصدر في هذه الدعوى بالإلغاء وذلك نتيجة لإعدام القرار الإداري في دعوى هي في حقيقتها اختصاص له في ذاته ، أما الأحكام الصادرة برفض الطعن فليس لها سوى حجة نسبية بين أطراف النزاع ، وعلى هذا تنص صراحة المادة ٥٢ من قانون مجلس الدولة الصادرة بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ حيث تقول « تسري في شأن جميع الأحكام الصادرة بالإلغاء القواعد الخاصة بقوة الشيء

على تقرير هذه الوسيلة والنص عليها في جميع الدساتير التي صدرت منذ قيام الثورة وأولها دستور سنة ١٩٥٦ إذ نصت المادة ١٢ منه على أن « يعين القانون الحد الأقصى للملكية الزراعية بما لا يسمح بقيام الانقطاع .. » ، ورددت هذا النص المادة ١٧ من دستور سنة ١٩٦٤ الذي صدر التشريعان الملون فيهما في ظله ، كما وردته المادة ٣٧ من الدستور الحالي ، وظاهر من هذه النصوص أن الدستور فوض الشارع العادي في تعيين الحد الأقصى للملكية الزراعية ولم يقيد في ذلك بأي قيد أو شرط سواء في تعيين الحد الأقصى للملكية الزراعية أو في توقيت هذا التحديد ، أما تحديد الميثاق لفترة ثماني سنوات تبدأ من تاريخ إعلان الميثاق لتعديل الحد الأقصى لهذه الملكية بأن يكون مائة فدان للأسرة وخمسين فداناً للفرد على أن يتم التصرف فيما زاد عن ذلك قبل عام ١٩٧٠ فليس من شأنه أن يغل يد الشارع في أعمال التفويض الذي تضمنته المادة ١٧ من دستور سنة ١٩٦٤ دون قيد ولا شرط وهو النص الدستوري الذي يجب أعماله في هذا الصدد وقد وردته المادة ٣٧ من الدستور القائم يؤيد هذا النظر :

أولاً : أن مثل الميثاق فيما أرساه من مبادئ فلسفية وما تضمنته من أهداف كمثل إعلانات الحقوق التي أعنتها الأمم المتقدمة والتي تترن عادة بالثورات الناجحة فتصدر معلنة مبادئ الحق وأخيرة والعدالة والمساواة فضلاً عن أهداف المجتمع السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية ويكون صدورهما تمهيداً لأعداد دستور مكتوب يستمد أصوله وأحكامه من تلك المبادئ وأهداف ويكون لهذه الأصول والأحكام التي يتبناها الشارع ويصوغها في نصوص دستورية قوة ملزمة ، أما ما عداها من مبادئ وأهداف لم ينقلها الشارع إلى نصوص الدستور فتظل مثلاً على نظريات فلسفية حتى يقتضي الصالح العام للدولة تطبيقها وتنفيذها ، فينقلها الشارع من مجال المبادئ العامة إلى مجال التنفيذ ، وذلك بافراغها في صورة نصوص محددة في صلب الدستور فتكون لها القوة الملزمة على أن تظل تلك المبادئ جميعها مصدراً تفسيرياً لنصوص الدستور

يتضمن تنازلاً تاماً من السلطة التشريعية عن وظيفتها كما صدر مخالفاً المادة ١٢ من دستور سنة ١٩٦٤ إذ أغفل ما شرطته هذه المادة من تحديد مدة التفويض وتعيين موضوعات التفويض والاسس التي تقوم عليها .

ومن حيث أن الحكومة دفعت الدعوى بأوجه الدفاع الآتية :

أولاً : أن الميثاق الوطني تضمن مبادئ وأهدافاً ومثلاً على ذلك عمل للسلطات العامة عند ممارسة وظائفها وليست لها منزلة اسمى من الدستور في مجال تدرج القواعد القانونية .

ثانياً : أن القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ المشار إليه صدر متفقا مع نص المادة ١٢ من دستور سنة ١٩٦٤ الذي صدر في ظله .

ثالثاً : أن ما اشتمل عليه القرار بقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ من أحكام تتعلق بتحديد الملكية الزراعية لا تتعارض مع الدستور ، ذلك أن الأصل في الدستور هو خضوع الملكية لرقابة الشعب وأن استخدام الملكية مقيد بتحقيق الخير العام للشعب دون استغلال كي تؤدي الملكية وظيفتها الاجتماعية في خدمة الاقتصاد الوطني ، وأن الأصل في سلطة المثلث مع أن تكون سلطة تقديرية ما لم يقيدوا الدستور بحدود معينة في شأن تحديد الملكية الزراعية .

عن السبب الأول :

من حيث أن هذا السبب يقوم على أن القرار بقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ الملون فيه قد صدر قبل انقضاء الأجل الذي حدده الميثاق للتصرف فيما زاد عن الحد الأقصى للملكية الفرد والأسرة من الأرض الزراعية ومن لم يكون مخالفاً للميثاق .

ومن حيث أن هذا السبب مردود بأن تحديد الملكية الزراعية هو الوسيلة التي اتخذتها الدولة للقضاء على الانقطاع ، وهو المبدأ الثاني من مبادئ الثورة الستة ، ولهذا حرص الشارع

في الباب الثاني تحت عنوان معالم الطريق تأييدا للنظر المتقدم ذكره « ان وثائق الثورة لا ينسخ بعضها ولكن تكمل بعضها البعض . ومبادئ الميثاق الاساسية استقرت ففى دستورنا الدائم ولا يملك احد تعديل الدستور الا باجراءات طويلة وبعد استفتاء شعبى »، والمعنى استفاد من هذه العبارة ان مبادئ الميثاق التى انتقلت الى الدستور واستقرت بين نصوصه هى التى يجرى عليها حكم الدستور وقوته الالزامية وعدم جواز تعديله الا باجراءات طويلة رسمها الدستور وبعد استفتاء شعبى ، كما جاء فى تطيل سياسى لهذه الورقة ، انها تستعرض الخطوط العريضة لمسار العمل الوطنى وانه سوف تستتبع الموافقة عليها مناقشة واقرار الخطط والبرامج والتشريعات والقرارات الكلية بوضعها موضع لتنفيذ .

وابعا : ان قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ يخلوها فى البند الاول من المادة الرابعة التى تبين اختصاصات المحكمة « سلطة الفصل دون غيرها فى دستورية القوانين اذا ما دفع بعدم دستورية قانون امام احدى المحاكم » ، كما تنص الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الاجراءات والرسوم امام المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ على انه « اذا كان الطلب متعلقا بالفصل فى دستورية نص قانونى وجب ان تتضمن العريضة بيان هذا النص واوجه مخالفته للدستور . ويؤخذ من هذين النصين ان المحكمة تولي رقابة دستورية القوانين من خلال الفصل فى الدعاوى التى ترفع اليها بعد الدفع بعدم دستورتها امام المحاكم ، وتستهدف ههذه الرقابة حماية الدستور وضوئه وضمان سلامته ، ذلك ان المحكمة عند الفصل فى هذه الدعاوى تستعرض النص القانونى المطعون فيه ، كما تستعرض اوجه مخالفته لاحكام الدستور الفقرة فى نصوص محددة منضبطة فان ثبت انه مخالف لاي نص من نصوص الدستور قضت بعدم دستوريته وينشر حكمها فى الجريدة الرسمية وتنتهى بذلك قوة نفاذ هذا النص مما يحفز الشارع الى تصحيح ما شابته من عيب دستورى كى يعود متفقا مع احكام الدستور . ولقد نهجت مصر فى رقابة دستورية

وغيره من التشريعات يلجا اليها لتحديد مدلولها والحكمة التى فيهاها الشارع بتقنينها .

ثانيا : ان صيغة الميثاق وتقريره كليهما واضح الدلالة على ان الميثاق يستهدف توجيه اجهزة الدولة القائمة على شئونها كما يستهدف توجيه الشارع الى المبادئ والمثل والقيم التى تصلح اساسا لبناء المجتمع كى يستمد منها احكام الدستور والتشريعات ، ولقد دعا الميثاق الى تقنين كثير من هذه المبادئ فى صلب الدستور ، واستجاب الشارع لهذه الدعوة منذ اول دستور صدر بعد اعلان الميثاق وهو الاعلان الدستورى بشأن التنظيم السياسى لسلطات الدولة العليا الصادر فى ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٦٢ . وقد جاء بالمذكورة الايضاحية لهذا الاعلان تأييدا للمعنى المتقدم ذكره « ان الميثاق حرص فى اصوله المختلفة وعلى الاخص فصله الخامس عن الديمقراطية السليمة على ان يضع للديمقراطية ضماناتها الاكيدة وفى مقدمتها جماعية القيادة وانتقالا بذلك كله من مجال المبادئ الى مجال التنفيذ فقد كان لابد من ايجاد المؤسسات الجماعية التى يستند اليها نظام الحكم فى الجمهورية العربية المتحدة وتأسيسا على هذا فقد كان لابد من اضافة مواد جديدة الى دستور الحكم المؤقت لاعطاء هذه التنظيمات المستمدة من مبادئ الميثاق الذى ارتضاه الشعب قسوة الدستور » ، وبعد اتقضاء عامين من صدور الاعلان الدستورى المشار اليه صدر دستور سنة ١٩٦٤ وقد افصح الشارع فى مقدمة هذا الدستور عن تقديره للميثاق فاعتبره دليلا فكريا اذ يقول « وتأكيدا للميثاق الذى اقره مؤتمر القوى الشعبية ... ليكون دليلا فكريا يقود خطى المستقبل فاستطاع بذلك ان يبنى الفكر الثورى بتجربة العمل ليعبئ وضع هذا الفكر فى خدمة الاندفاع المستمر والمتواصل نحو تحقيق الاهداف العظمى للنضال الشعبى .

ثالثا : فى عام ١٩٧٤ وائر الانتصار السذى تحقق فى ٦ اكتوبر سنة ١٩٧٢ صدرت ورقة اكتوبر وهى وثيقة سياسية هامة اقرها الشعب فى استفتاء عام ، وقد جاء بهذه الوثيقة

التي قد تحمل بالبلاد من ضرورة مواجهتها في سرعة وحسم بتشريعات عاجلة ، فقد أجازت جميع الدساتير الصادرة في سنة ١٩٥٦ وسنة ١٩٦٤ (سنة ١٩٧١ تفويض السلطة التنفيذية (رئيس الجمهورية) في إصدار قرارات لها قوة القانون ، وقد حرص الشارع إذاً باج هذا التفويض على أن يضع له من الضوابط والقيود ما يكفل بقاء زمام التشريع في يد السلطة التشريعية المختصة حتى لا يؤدي التفويض إلى نزول السلطة التشريعية عن اختصاصها ، وبذلك يوفق بين مقتضيات نظام الفصل بين السلطات وكفالة قيام السلطات بوظائفها الدستورية وبين الاعتبارات العملية الملحة التي تقتضي تفويض رئيس الجمهورية في ممارسة وظيفة التشريع على سبيل الاستثناء لمواجهة تلك الظروف الاستثنائية ، ومن أجل هذا نص دستور سنة ١٩٦٤ الذي صدر القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ في ظله في المادة ١٢٠ على أنه « لرئيس الجمهورية ، في الأحوال الاستثنائية ، بناء على تعويض من مجلس الأمة أن يصدر قرارات لها قوة القانون ، ويجب أن يكون التفويض لمدة محددة ، وأن يعين موضوعات هذه القرارات والأسس التي تقوم عليها » . ويستفاد من هذا النص أنه يشترط سلامة التفويض وصحته أن تطرأ ظروف استثنائية تبرره وأن يكون محدود المدة معين الموضوعات التي يجري فيها والأسس التي تقوم عليها ، وهذه كلها قيود على السلطة التنفيذية حتى لا تمارس ذلك الاختصاص الاستثنائي بإصدار قرارات لها قوة القانون إلا حين تقوم مبرراته ومقتضياته على أن يكون ذلك في الحدود ووفقا للضوابط التي تضعها السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص الأصلي لوظيفة التشريع .

ومن حيث أن القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ صدر بناء على اقتراح بقانون تقدم به فسي ٢٩ من مايو سنة ١٩٦٧ بعض أعضاء مجلس الأمة بتفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون طبقا للمادة ١٢٠ من الدستور ، استنادا إلى أن الظروف الاستثنائية التي تمر بها البلاد تقتضي أن يتولى رئيس الجمهورية سلطة التشريع بالبرعة والخسبم

القوانين النهج الذي اتبعته الدول التي أخذت بهذا النظام سواء تولت هذه الرقابة محكمة دستورية خاصة أم تولتها المحاكم العادية عند ما يثار أمامها دفع بعدم دستورية قانون يطلب أحد الخصوم تطبيقه على وقائع الدعوى ، وتلك هي الدول ذات الدساتير الجامدة (المكتوبة) التي تسهل القابلة والمقارنة بين نصوصها وبين النصوص القانونية المطعون فيها لكشف مواطن المخالفات الدستورية فيها - ولقد كان المشاق بين يدي الشارع عند سن قانون المحكمة العليا وقانون الإجراءات والرسوم أمامها فلم يقمحه في مجال رقابة دستورية القوانين تقديرا منه للميثاق كوثيقة سياسية تتضمن مبادئ عامة ونظريات فلسفية أقرها المؤتمر القومي للقوى الشعبية لتكون مجرد دليل للعمل الوطني يقود خطى المستقبل فهو توجيه للشارع الدستوري وللشارع المادي على السواء ولكنه ليس دستورا ولا قانونا ولن يكون كذلك إلا إذا صيغت مبادئه في نصوص تشريعية محددة منضبطة تنقل هذه المبادئ في مجال النظر والفكر إلى مجال العمل والتنفيذ .

عن السبب الثاني :

من حيث أن الدعيين يتعيان على قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ مخالفة الدستور لصدوره استنادا إلى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ بتفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون ، وهذا القانون مخالف للدستور لأنه أغفل شرائط صحة التفويض التي نصت عليها المادة ١٢٠ من دستور سنة ١٩٦٤ وهي تحديد مدة التفويض وبعين الموضوعات التي يفوض رئيس الجمهورية في تنظيمها تشريعا بقرارات لها قوة القانون لم الأسس التي يقوم عليها هذه الموضوعات .

ومن حيث أن سن القوانين عمل تشريعي تختص به السلطة التشريعية والأصل أن تتولى هذه السلطة بنفسها وظيفة التشريع على مقتضى القواعد الدستورية ، وتطبيقا لنص المادة ٤٧ من دستور ١٩٦٤ التي تقابلها المادة ٨٦ من دستور سنة ١٩٧١ ، فلا تنزل عنها السلطة التنفيذية إلا أنه نظرا لما تقتضيه الظروف الاستثنائية

ومن حيث أنه بالنسبة الى شرائط صحة التفويض فانه يبين مما تقدم انها ثلاثة : اولها : ان يصدر التفويض لمواجهة ظروف استثنائية . والثاني : ان يكون محدد المدة . والثالث : ان يعين الموضوعات التي تصدر بشأنها القرارات بقوانين والأسس التي تقوم عليها .

ومن حيث انه عن الشرط الاول فانه يبين من نصوص القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ وأعماله التحضيرية التي تقدم ذكرها أنه صدر في ظروف كانت تنذر بانفلاق الحرب بين مصر واسرائيل مما يعرض أمن البلاد وسلامتها لخطر جدية ، وقد نشبت الحرب فعلا في الخامس من شهر يونيو سنة ١٩٦٧ بعد نحو اسبوع من تاريخ صدور ذلك القانون ، ولاجلاد فسي ان هذه ظروف استثنائية يقتضى أمن الدولة وسلامتها مواجهتها في سرعة وحسم وتبصر من ثم تفويض رئيس الجمهورية في ممارسة سلطة التشريع استثناء تحقيقا لهذا الهدف .

ومن حيث انه عن الشرط الثاني الخاص بتحديد مدة التفويض وهو القيد الزمني الذي يحول دون اطلاقه ، فان الشارع قدر ان تحديد هذه المدة بوحدات قياس الزمن العادية كالسنة او الشهر امر بالغ الصعوبة بل يكاد يكون مستحيلا لان الحركة بين مصر واسرائيل متحركة تتغير من يوم لآخر ، وليس واضحا ما اذا كانت الظروف الاستثنائية تنتهي في ستة اشهر مثلا او ثلاثة ، ولهذا اتخذ معيارا آخر لتحديد مدة التفويض فربطه بالظروف الاستثنائية التي اقتضت اصداره ، وهي ظروف موقوتة بطبيعتها ، بحيث يبقى ما بقيت هذه الظروف ، وتنتهي بانتهائها ، وبهذا يتوافر شرط تحديد مدة التفويض .

ومن حيث انه عن الشرط الثالث المتعلق بتعيين الموضوعات التي تصدر في شأنها قرارات رئيس الجمهورية بقوانين بناء على تعويضه في اصدارها بحيث لا تتجاوز هذه القرارات نطاق الموضوعات العينية كي لا ينتهي الامر الى نقل وظيفة التشريع الى السلطة التنفيذية ، فان المادة الاولى من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ قد حددت في شرطها الاول

حماية لامن الدولة وسلامتها وغمنا لتعبئة امكانياتها البشرية والمادية ودعمها للمجهود الحربي والاقتصاد الوطني ، وطلب مقدمو الاقتراح اقراره على وجه الاستعجال واعتبار ما ورد في طلبهم تبريرا لاصداره مذكرة ايضاحية للاقتراح بقانون ، وقد نص هذا الاقتراح في المادة الاولى منه على ان « يفوض رئيس الجمهورية في اصدار قرارات لها قوة القانون خلال الظروف الاستثنائية القائمة في جميع الموضوعات التي تتصل بامن الدولة وسلامتها وتعبئة كل امكانياتها البشرية والمادية ودعم المجهود الحربي والاقتصاد الوطني وبصفة عامة فسي كل ما يراه ضروريا لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية » ، وعند نظر هذا الاقتراح بقانون في مجلس الامة بجلسة ٢٩ من مايو سنة ١٩٦٧ (مضبطة الجلسة التاسعة والعشرين) طلب احد الاعضاء ان توضح « الظروف الاستثنائية » التي وردت في الاقتراح « دون تحديد » ، وأشار الى ان المادة ١٢٠ من الدستور توجب ان يكون التفويض لمدة محدودة وان تعين موضوعات القرارات وطلب ان يكون ذلك محل البحث . وقد رد رئيس مجلس الامة على ذلك قائلا « ان المادة الاولى من الاقتراح بقانون تضمنت تحديد مدة التفويض حيث حددت المدة بانها « خلال الظروف الاستثنائية القائمة » ، كما عينت الموضوعات بانها تلك التي تتصل بامن الدولة وسلامتها وتعبئة كل امكانياتها البشرية والمادية ودعم المجهود الحربي والاقتصاد الوطني وبصفة عامة في كل ما يراه ضروريا لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية » ، واستطرد رئيس المجلس قائلا « ان تحديد وقت معين او مدة محددة لمباشرة هذه الصلاحيات امسب صعب غاية الصعوبة بل يكاد يكون مستحيلا لان الحركة متحركة متغيرة تتغير بين يوم وآخر وليس واضحا ما اذا كانت هذه الظروف تنتهي في بحر ستة اشهر مثلا او ثلاثة او فسي شهر واحد او في اسبوعين او اسبوع ، ومن ثم فليس ممكنا تحديدها بوقت معين وكفى ان تحدد بانها الظروف الاستثنائية القائمة الى جانب ان مجال اعمال التفويض محدد تملعا في الاقتراح » ، وقد وافق مجلس الامة بالاجماع على الاقتراح بقانون بالصيغة التي تقدم بها القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ .

من قرارات بقوانين بمقتضى التفويض وهو أن تكون هذه القرارات ضرورية لمواجهة الظروف الاستثنائية التي حلت بالبلاد بالسرعة والحسم الراجح وأن تكون ممارسة رئيس الجمهورية لهذا الاختصاص الاستثنائي بالقدر الضروري لمواجهة هذه الظروف .

ومن حيث أنه يخلص من كل ما تقدم أن طعن المدعين في القرار بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٦٩ يقوم على أنه صدر بمقتضى تفويض مخالف للدستور تضمنه القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ بتفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون .

ولما كان هذا القانون غير مخالف للدستور - فإن الأساس الذي بنى عليه الطعن في القرار بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٦٩ المشار إليه يكون معدوما ، ومن ثم يكون التشريمان المتقدم ذكرهما كلاهما غير مخالف للدستور ، وتكون الدعوى غير قائمة على أساس سليم ولذلك يتمين رفضها .

للقضية رقم ٨ لسنة ٢٠٠٣ ق « دستورية » بالهيئة السابعة .

موضوعات معينة هي تلك التي « تتعلق بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل إمكانياتها البشرية والمادية ودعم الجهود الحربية والاقتصاد الوطنى » ، وهي موضوعات أمنتها حالة الحرب وهي الطرف الاستثنائي الذي اقتضى إصدار قانون التفويض لمواجهة هذه الحالة بإداة التشريع عاجل لحماية لأمن البلاد وسلامتها ودفعاً للاخطار عنها ودعم لقواتها العسكرية في معركتها مع العدو . أما ما تضمنته المادة الأخيرة من المادة المشار إليها من تفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون بصفة عامة في كل ما يراه ضروريا لمواجهة الظروف الاستثنائية فإنه لا ينفى عن الشطر الأول من المادة استيفاءه ، لشرط تعيين الموضوعات التي تصدر في شأنها تلك التشريعات الاستثنائية .

ومن حيث أنه بالنسبة الى الأسس التي تقوم عليها موضوعات التفويض فإنها تستفاد من العبارة الأخيرة من نص المادة الأولى من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ المتقدم ذكرها ، فضلا عن المادكرة الإيضاحية والأعمال التحضيرية لهذا القانون ، فقد أرسى القانون أساسا عاما يقيّد السلطة التنفيذية فيما تصدره

علم الصمت

كان أبو الدرداء يوصي أصحابه فيقول لهم :

تعلموا الصمت كما تتعلمون الكلام ، فإن الصمت علم عظيم ،
وكن الى أن تسمع أحرص منك على أن تتكلم ، ولا تتكلم في شيء
لا يمتنعك ، ولا تكن مضحكا من غير عجب ، ولا مشاء الى
غير أرب .

قضاء محكمة النقض



السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف
أنواعها ودرجاتها ، وتصدر أحكامها وفق القانون •

مادة ١٦٥ من الدستور الدائم

قضاء النقض الجنائي

حصول الابداع والتوقيع معا في ميعاد الثلاثين يوما ، ولأن الصبرة في الحكم هي بنسخته الأصلية التي يحرمها الكاتب ويوقع عليها القاضي وتحفظ في ملف الدعوى وتكون المرجع في أخذ الصورة التنفيذية ، وفي الطعن عليه من لدن الشان ، ولأن ورقة الحكم قبل التوقيع - سواء كانت أصلا أو مسودة - لا تكون إلا مشروعا للمحكمة كامل الحرية في تغييره وفي اجراء ما تراه في شأن الوقائع والأسباب مما لا تتحدد به حقوق الخصوم عند إرادة الطعن .

الطعن ١٥٥٧ لسنة ٤٢ ق . بالنسبة وعسوية المسادة المستشارين نصر الدين عزام وحنان أبو الفتوح الشريفي ومصمود عطيفه ومجدد عبد الجيد سلاله وطه دنانه .

٢.

١٨ فبراير ١٩٧٣

(١) عقوبة جبرية : نقض ، طعن ، سحب ، نصب ، ايجار
ملكن ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ م ٤٥ و ١٧ .

(٢) ايجار ملكن : نصب ، جريمة ، ارتكبتها . ضاع ،
الخلال بعه .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان الحكم أوقع على الطاعن عقوبة الحبس لمدة شهر عن جريمة النصب وجريمة القتل مقدم ايجار وكانت هذه العقوبة تدخل في حدود العقوبة المقررة التي تنص على أن

١.

١٨ فبراير ١٩٧٣

حكم : إصداره ، بطلته ، شهادة طبية ، حكم ، توقيع .
لجرائم م ٣١٢ .

المبدأ القانوني :

لا يغير من بطلان الحكم لعدم التوقيع عليه خلال الثلاثين يوما من تاريخ النطق به - ما أشر به قلم الكتاب على الشهادة السلبية الصادرة منه من تحرير أسباب الحكم وإدماجها غير موقعة ممن أصدره .

الحكمة :

حيث أنه لما كان قانون الإجراءات قد أوجب في المادة ٣١٢ منه وضع الأحكام الجنائية وتوقيعها في مدة ثلاثين يوما من النطق بها ، والا كانت باطلة ، مالم تكن صادرة بالبراءة .

ولما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه صدر في ١٦ من أكتوبر ١٩٧١ ، وحتى يوم ٢٤ من نوفمبر ١٩٧١ لم يكن قد تم التوقيع عليه - على ما يبين من الشهادة السلبية الصادرة من - قلم كتاب نيابة النيابة الكلية المقبلة من الطاعن ، فإنه يكون باطلا مستوجبا نقضه والاحتالة .

ولا يغير من ذلك ما أشر به قلم الكتاب المذكور على تلك الشهادة من تحرير أسبابها وإدماجها غير موقعة ممن أصدره لأن القانون لوجب

من العنود ، فإنه لا جدوى للطامن مما يشهده في شأن عدم توافر أركان جريمة النصب لأن مصلحته في هذه الحالة تكون منتفية .

لما كان ذلك ، وكان التخالص اللاحق الذي يدعيه الطامن - برفض صحته - لا تأثير له على قيام الجريمة ، فإنه لا يجدي ثبوت صحة المخالصة المقدمة منه أو تزويرها ، ومن ثم فإن طلب تحقيقها عن طريق ندب قسم أبحاث التزييف والتزوير يكون غير منتج في الدعوى ولا على المحكمة أن هي التفتت عن إجابته .

لما كان ذلك ، وكانت المحكمة قد أقامت قضائها على ما اقتضت به من أدلة لها أصلها الثابت في الأوراق ، وكان استخلاصها سائما وفيه الرد الضمني برفض ما يخالفه ، فإنها لا تكون ملزمة بالرد على كل دفاع موضوعي المتهم اكتفاما بإخطاها بأدلة الثبوت التي أوردها الحكم ويضحي النفي على الحكم بقالة التصور في التسبب غير سديد . لما كان ما تقدم ، فإن الطامن يكون على غير أساس متعين رفضه موضوعا .

الحكم لسنة ١٩٥٩ لسنة ٤٦ ق بالهيئة السليمة .

٣١

١٨ فبراير ١٩٧٣

نقد جنائي : قصد احتيالي . رغبة سببية . ضرب للنسي إلى موت . مسؤولية جنائية . حكم . تسبب . عهد . عقوبات م ٢١٢ / ٥ .

لبدا القانوني :

إذا كان الثابت أن كلا الجرحين - السند إلى الطمون ضدهما أحكامهما بالجنى عليه - قد تصاعقت بالتضيق الذي امتد إلى داخلين الجمجمة عن طريق الأوردة التالية ، ونجم عن ذلك التهاب سحالي البع - تسبب فسي وفاة الجنى عليه ، فإنه كان يتعين على المحكمة أن تستظهر ذلك وتطهق لاستبعاد حيلولة

بمقابيل بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه أو بأحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أحكام المادة التي تحظر على المسوؤرج اقتضاء مقدم إيجار فإنه لا جدوى للطامن مما يشهده في شأن عدم توافر أركان جريمة النصب ، لأن مصلحته في هذه الحالة تكون منتفية .

٢ - لما كان التخالص اللاحق لا تأثير له على قيام الجريمة ، فإنه لا يجدي الطامن ثبوت صحة المخالصة المقدمة منه أو تزويرها . ومن ثم فإن طلب تحقيقها عن طريق ندب قسم أبحاث التزييف والتزوير يكون غير منتج في الدعوى ولا على المحكمة أن هي التفتت عن إجابته .

الحكمة :

وحيث أن الحكم الابتدائي - المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى - التي أنشأها المجنى عليه مباشرة قبل الطامن - يرد قضاء بالإدانة بقوله : إن المضي بالحق المدني الإبيارات : لما كان ذلك ، وكان حفر بالجلسة وقدم ابصلا منسوبيا صدوره للمتهم مؤرخا ١٩٦٦/٨/٢١ باستلامه مبلغ ٨٠ جنيها نظير تشطيط شقة بالدور الثاني وتسليمها على أن يخصم المبلغ من الإيجار بعد تقدير اللجنة ... وأن اتهام المتهم ثابت قبل المتهم بوثا كافيا أخذا بما جاء بالإبصال المقدم والفير مجرود من المتهم ولم يدفع التهمة بدفاع ما .

وانتهى الحكم إلى معاقبة الطامن طبقا للمادة ٣٣٦ من قانون العقوبات وقانونيون الذين من مدونات الحكم أنه أوقع على الطامن مقربة الحبس لمدة شهر من الجرميتين المستندتين إليه وهما جريمة النصب وجريمة اقتضاء مقدم إيجار ، وكانت هذه العقوبة تدخل في حدود العقوبة المقررة بالمادة ٤٥ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦ الخاص بإيجار الأماكن التي تنص على أن يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه أو بأحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أحكام المادة ١٧ من القانون المذكور ، وهي التي تحظر على المؤجر اقتضاء مقدم إيجار بلى صورة

يتغير وجه الرأي في الدعوى ، أما وإنها لم تفعل فإن حكمها يكون معيياً بالقصور المستوجب لنقضه والإحالة .

الطعن ١٥٦٢ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

الحكمة :

حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه اورد أن الطعون شديدا تعديا على المجنى عليه بالضرب فأحدنا به أصابتين في رأسه ، وتقل من التقرير الطبي الابتدائي أن برأس المجنى عليه جرحين رضيين بؤخرة فروة الرأس الى غير الثابت أن أيا من الأصابتين قد نجم كما نقل من التقرير الطبي الشرعي أنه قد تضاعف كلا الجرحين بالتقيح الذي امتد لداخل الجمجمة من طريق الأوردة الناقية ونجم عن ذلك التهاب محالي قبيح سبب في وفاة المجنى عليه ، وأنه من المتعذر فنيا تحديد سبب تلوث الجرحين ، لم يخص الحكم الى أنه من غيرا ثابت أن أيا من الأصابتين قد نجم منها الوفاة ، وانتهى الى عدم مساهلة الطعون شديدا من جريمة القرب المفضي الى الموت وقصر مسؤوليتهما على جريمة القرب طبقا للمادة ١/٢٤٢ من قانون العقوبات .

المبدأ القانوني :

لما كان الحكم المطعون فيه لم يبحث أمر رصيد الطعن في المصروف وجونا وعدما واستيفائه شرائطه بل اطلق القول بتوافر اركان الجريمة في حق الطاعن ما دام قد وقع على الشيك وفاد البنك بالرجوع على الساحب دون بحث علة ذلك ، فإنه يكون قد انطوى على القصور في البيان مما يعيبه بما يوجب نقضه والإحالة .

الحكمة :

حيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مجمله أنه بتاريخ ١٩٦٧/١/١١ أصدر المتهم (الطاعن) شيكا لصالح المجنى عليه على بنك مصر فرع المنصورة بمبلغ ٦٤ جنيها ، وقد افاد البنك بالرجوع على الساحب لم انتهى الحكم الى ادانة الطاعن استنادا الى أقوال المجنى عليه وفاداة البنك . لما كان ذلك ، وكان من المقرر - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يتعين على الحكم بالادانة في جريمة اصدار شيك بدون رصيد أن يستظهر أمر الرصيد في ذاته من حيث الوجود والكفاية والقابلية للصرف - بنظر النظر من قصد الساحب وانتاؤه عدم صرف قيمته استغلالا للأوضاع المصرفية - كرفض البنك الصرف عند التشكك في صحة التوقيع أو عند عدم مطابقة توقيعه للتوقيع المحفوظ لديه - لانه لا يسار الى بحث التهمة إلا بعد ثبوت الفصل نفسه .

لما كان ذلك ، وكان الأصل أن المتهم يال عن جميع النتائج المحتمل حصولها نتيجة سلوكه الاجرام مالم تتدخل عوامل اجنبية غير مألوفة تقطع رابطة السببية بين فعل الجاني والنتيجة ، كما انه يال بصفته فاعلا في جريمة القرب المفضي الى الوفاة لما كان هو الذي أحدث الضرر أو الضرر الفعلي المفضي الى الوفاة أو التي ساهمت في ذلك .

واذ كان الثابت مما اوردته الحكم عن التقرير الطبي الشرعي أن كلا الجرحين قد تضاعف بالتقيح الذي امتد لداخل الجمجمة من طريق الأوردة الناقية ونجم عن ذلك التهاب محالي قبيح سبب في وفاة المجنى عليه ، فإنه كان يتعين على المحكمة أن تستظهر ذلك وتحققه لاستحالة حقيقة ما اذا كان التقيح قد نشأ من أصابتين للمجنى عليه معا أم لا اذ أن من شأن حصوله نتيجة الاصابتين معا - ان تضاعف - ان

القضائية من السيد الحامي العام في ١٩٧١/٦/٢٨ أنه صدر لضبط جريمة مستقبلية وهي جريمة أحرار وجلب مخدر مستقم بسد وصول الطائرة القادمة من عمان في تاريخ لاحق لصدر الأذن .

لما كان ذلك ، وكان يبين من محضر التحريات المؤرخ ١٩٧١/٦/٢٨ المرفق بالفردات التي أمرت المحكمة بفحصها تحقيقاً لوجهة الطعن - أن التحريات أسفرت عن أن المظنون ضده وآخر يجلبان من عمان وبيروت كميات كبيرة من المواد المخدرة إلى القاهرة ويروجانها بها ، وأن الأمر بالتفتيش إنما صدر لضبطه حال تسلمه المخدر من المرشد الشاهد الثالث في الدعوى باعتبار أن هذا التسلم مظهر لنشاطه في الجلب وترويج المواد المخدرة التي يحوزها ، بما مفهومة أن الأمر صدر لضبط جريمة تحقق وقوعها من مقارفا لا لضبط جريمة مستقبلية أو محتملة ، ومن ثم فإن الحكم المظنون فيه أذ قضي بأن أذن التفتيش صدر عن جريمة لم يثبت وقوعها يكون قسداً خطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه بالنسبة إلى المظنون ضده (المتهم الأول) - ولا كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن نظر موضوع الدعوى وتقدير أدلتها ، فإنه ينبغي أن يكون مع النقض الإحالة .

الطن ١٥٧٤ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٦

١٩ فبراير ١٩٧٢

- (أ) حكم : تسبيب ، بيفقت . لجواب م ٣١٠ . حكم
إفظة .
(ب) نصيب : جريمة ، ارتكبتها . حكم ، تسبيب ، عيب ،
نقض . طن ، سبب . عتويات م ٣٣٦ .
(ج) فرق لعضوية : كذب .
(د) حكم : تسبيب ، عيب ، نقض ، طن ، سبب .

المبدأ القانوني :

١ - أوجب القانون في كل حكم بالإدانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بياناً تتحقق به أركان الجريمة التي دان المتهم

ولما كان الحكم المظنون فيه لم يثبت أمره وصيد الطاعن في المصروف وجوداً وعدمه واستيفائه شرائطه بل أطلق القول بتوافر أركان الجريمة في حق الطاعن ما دام قد وقع على الشيك وأغاد البنك بالرجوع على الساحب دون بحث علة ذلك ، فإنه يكون قد انطوى على قصور في البيان ، مما يعيبه بما يوجب نقضه والإحالة بغير حاجة إلى بحث سائر أوجهه الطعن .

الطن ١٥٦٨ لسنة ٤٢ ق برئاسة عضوية السادة المستشارين حسين سعد سامح نائب رئيس المحكمة ومحمود عباس المرادوي وسعد الدين عطية وإبراهيم أحمد الميوني وعبد الحميد محمد الشربيني .

٥

١٩ فبراير ١٩٧٢

تفتيش : اذن ، اصاحاره . مخو ، جلب ، تحقيق . نقض ،
طن ، خطأ في تطبيق قانون ، حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

حتى كان يبين أن التحريات قد أسفرت عن أن المظنون ضده وآخر يجلبان كميات كبيرة من المواد المخدرة إلى القاهرة ويروجانها بها ، وأن الأمر بالتفتيش إنما صدر لضبطه حال تسلمه المخدر من المرشد باعتبار أن هذا التسليم مظهر لنشاطه في الجلب وترويج المواد المخدرة التي يحوزها ، بما مفهومة أن الأمر صدر لضبط جريمة تحقق وقوعها من مقارفا لا لضبط جريمة مستقبلية أو محتملة ، ومن ثم فإن الحكم المظنون فيه أذ قضي بأن أذن التفتيش صدر عن جريمة لم يثبت وقوعها يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه بالنسبة إلى المظنون ضده . وأن يكون مسيح النقض الإحالة .

الحكمة :

حيث أن الحكم المظنون فيه يمد أن بين واقعة الدعوى قال تبريراً لقضائه بالبراءة « أن الثابت من مطالعة الأذن الصادر لرجال الضبطية

فى حق الطاعن من أقوال المجنى عليه التى تبين منها أن الطاعن استعمل طرقا احتيالية للإيهام بمشروع كاذب واستولى منه على مبلغ من النقود - فضلا عن أن الطاعن لم يدفع التهمة بدفاع مقبول .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية قد أوجبت فى كل حكم بالإدانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للمعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة التى دان المتهم بها والظروف التى وقعت فيها والأدلة التى استخلصت منها الحكمة ثبوت وقوعها من المتهم . وكانت جريمة النصب كما هى معرفة فى المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات تتطلب لتوافرها أن يكون ثمة احتيال وقع من المتهم على المجنى عليه بقصد خدعه والاستيلاء على ماله فيقع المجنى عليه ضحية الاحتيال الذى يتوافر باستعمال طرق احتيالية أو بالتخاذ اسم كاذب أو انتحال صفة غير صحيحة أو بالتصرف فى مال الغير من لا يملك التصرف .

وكان القانون قد نص على أن الطرق الاحتيالية فى جريمة النصب يجب أن يكون من شأنها الإيهام بوجود مشروع كاذب أو واقعة مزورة أو أحداث الأمل بحصول ربح وهمى أو غير ذلك من الأمور المينة على سبيل الحصر فى المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات المشار إليها. وكان من المقرر أن مجرد الأقوال - والإدعاءات الكاذبة مهما بالغ قائلها فى توكيد صحتها لا تكفى وحدها لتكوين الطرق الاحتيالية بل يجب لتحقق هذه الطرق فى جريمة النصب أن يكون الكذب مصحوبا بأعمال مادية أو مظاهر خارجية تحمل المجنى عليه على الاعتقاد بصحته .

ولما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة لأوراق الطعن انه لم يرد بأقوال المجنى عليه أن الطاعن ليس مالكسا للمنزل الذى حذر له عقد إيجار من إحدى شققه وأنه إنما ذكر أن الطاعن قد مكن غيره من الشقة التى أجرها له بعد أن استكمل بناؤها فى تاريخ لاحق على تحرير المقد والتى لم يكن قد استكمل بناؤها وقت تحرير المقد .

بها والظروف التى وقعت فيها والأدلة التى استخلصت منها الحكمة ثبوت وقوعها من المتهم .

٢ - جريمة النصب تتطلب لتوافرها أن يكون ثمة احتيال وقع من المتهم على المجنى عليه بقصد خدعه والاستيلاء على ماله ، فيقع المجنى عليه ضحية الاحتيال الذى يتوافر باستعمال طرق احتيالية أو بالتخاذ اسم كاذب أو انتحال صفة غير صحيحة أو بالتصرف فى مال الغير من لا يملك التصرف .

٣ - إذا كان الحكم المطعون فيه فيما أورده فى متوناته بيانا لواقعة الدعوى وما استدل به على ثبوت التهمة فى حق الطاعن قد استند إلى ما عزاه إلى المجنى عليه من أقوال تخالف الثابت بالأوراق مما أدلى به هذا الأخير ، فإن يكون معيبا بالخطأ فى الاستناد ، فضلا عما شابه من قصور فى استظهار توافر أركان جريمة النصب التى دان الطاعن بها .

٤ - متى كان الطاعن قد دفع التهمة عن نفسه بأنه حذر عقد الإيجار للمجنى عليه بناء على الحاجة عليه ليحصل على تراخيص بالبيت خارج وحدته أبان تجنيده ، وأنه حذر كذلك كميلة لزميل للمجنى عليه بقيمة المبلغ الذى يقول انه تسلمه منه فى مقابل باقى ثمن قطعة أرض كان قد اشتراها منه عندما تعمرت أصلحته الكميلة ، وكان الحكم قد التفت عما أدناه الطاعن من دفاع يعد هاما ومؤثرا فيها ، مكتفيا بالقول بأنه لم يدفع التهمة بدفاع مقبول، وهو مالا يصلح ردا على ما أدناه الطاعن ، فإن الحكم يكون معيبا .

الحكمة :

حيث أن الحكم الابتدائى للزبد لاسبابه بالحكم المطعون فيه اقتصر فى بيانه لواقعة الدعوى على ما أورده أخذا من أقوال المجنى عليه بما مؤداه أن المتهم (الطاعن) أوهمه بأنه أجر له شقة بمنزل يملكه واستولى منه على مبلغ سيعين جنبها إلا أنه تبين بعد ذلك أنه ليس له املاك وخلص الحكم إلى أن التهمة ثابتة

المبادئ القانونية :

١ - متى كان المحكوم عليه وان قرر بالظمن بطريق النقض في الميعاد الا انه يقدم اسبابا ، فيكون ظمنه غير مقبول شكلا .

٢ - ثلث كانت المحكمة لم تشر فعلا الى تطبيق المادة ١٧ من قانون العقوبات في حق المتهم ، الا انه لا كان للمحكمة ان تنزل بالعقوبة تطبيقا لحكم المادة ١٧ من قانون العقوبات الى الحد الذي نزلت اليه ، وهي ان نزلت الى عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة ، فقد دلت على انها اعملت حكم هذه المادة .

المحكمة :

حيث انه وان كان يبين من الاطلاع على الحكم المظنون فيه انه خلص الى اداة التهم - المظنون ضده - عن الجريمتين المستدتين اليه والى وجوب معاقبته بعقوبة الجريمة الأشد القسرة لأولاهما وهي المنصوص عليها في المواد ٢٣٠ و ٢٣١ و ٢٣٢ و ٢٣٤/٢ من قانون العقوبات مما كان يتعين معه أصلا معاقبة المتهم بالأعذار ، وكانت المحكمة لم تشر فعلا الى تطبيق المادة ١٧ من قانون العقوبات في حق المتهم ، الا انه لا كان للمحكمة ان تنزل بهذه العقوبة تطبيقا لحكم المادة ١٧ من قانون العقوبات الى الحد الذي نزلت اليه ، وهي ان نزلت الى عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة ، فقد دلت على انها اعملت حكم هذه المادة .

ولما كان ازالة المحكمة حكم تلك المادة دون الإشارة إليها لا يعيب حكمها مادامت العقوبة التي اوقعتها تدخل في الحدود التي رسمها القانون وما دام تقدير تلك العقوبة هو مبن على ملاحظات محكمة الموضوع دون ان تكون ملزمة ببيان الاسباب التي من أجلها اوقعت العقوبة بالتقدير الذي أرتأه ، فإنه يتعين لذلك رفض الظمن .

الظمن ١٥٧٧ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

كما يبين ان الظامن دفع التهمة عن نفسه بان حرر عقد الإيجار المجنى عليه بناء على الحاجة عليه ليحصل على ترخيص بالبيت خارج وحدته ابان تجنيده وأنه حرر كذلك كميالة لزميل للمجنى عليه بقيمة المبلغ السنوي يقول أنه تسلمه منه في مقابل باقي ثمن قطعة أرض كان قد اشتراها منه عندما تحررت لصالحه الكميالة .

ولما كان الحكم المظنون فيه فيما أورده في مدوناته بياناً لواقعة الدعوى وما استدل به على ثبوت التهمة في حق الظامن قد استند الى ما عراه الى المجنى عليه من أقوال تخالف الثابت بالاوراق مما أدلى به هذا الأخير - على ما سلف بيانه - وهو ما يعيب الحكم بالخطأ في الاستناد فضلا عما شابه من قصور في استظهار توافر أركان جريمة النصب التي دان الظامن بها الأمر الذي يعجز محكمة النقض عن أعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على واقعة الدعوى كما صار الثابتها في الحكم .

لما كان ذلك ، وكان الحكم فضلا عما تقدم قد التفت عما أبداه الظامن من دفاع - يصد في خصوص الدعوى المطروحة هاما ومؤثرا - ليها . مكثفا بالقول بأنه لم يدفع التهمة بدفاع مقبول وهو مالا يصلح ردا على ما أثاره الظامن مما يعيب الحكم من هذه الناحية أيضا . لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين قبول الظمن ونقض الحكم المظنون فيه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقي أوجه الظمن .

الظمن ١٥٧٥ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٧

١٩ فبراير ١٩٧٣

(١) نقض : ظمن ، سبب ، فطاح .

(٢) عقوبة : تقييد ، الراف مختلف - محكمة موضوع ، سلكها في تكتير عقوبة - نظم ، تسبب ، عيب ، كان ، سبب - قتل عبد - عقوبات م ١٧ .

الأخر وأقواله وما شهد به كل من الملازم أول محمد إبراهيم موسى والشرطيان سعد المهدي عزام وعبد الفتاح صادق حوسنه والرتيب السيد محمد المنصوني ومن تقرير المأمول الكيماوية المحقة بمصلحة الطب الشرعي وهى أدلة سائفة وكافية لها أصولها الثابتة فى الأوراق ومن شأنها أن تؤدى الى ما رتبته الحكم عليها .

ثم عرض الحكم للدفع المبدئى من الطامن وأثبتته ورد عليه بقوله : « ودفع الحاضر مع المتهم الثانى بيطلان تفتيش مسكنه لأنه تم فى تميز الأحوال المقررة قانونا وبغير رضا المتهم ولأن التفتيش لم يتم فى حضوره » . وحيث أنه من الدفع بيطلان تفتيش مسكن المتهم الثانى فإنه لما كان هذا المتهم وقت وقوع الحادث محكوما بوضعه تحت مراقبة الشرطة بالحكم الصادر فى القضية رقم ٦٣٣ سنة ١٩٦٩ جنح قسم أول المنصورة لمدة ستة شهور فى المدة من ١٩٧٠/٤/٢٦ الى ١٩٧٠/١٠/٢٦ كما تبين من الاطلاع على دفتر المراقبة الذى كان يحمله وقدمه للمحقق ، لما كان ذلك ، وكانت قد قامت شبهات قوية فى حق هذا المتهم بارتكابه لجريمة المخدر ، فإنه يكون لرجل الضبط القضائى الحق بما قرره المتهم الأول عقب ضبطه متلبسا باحراز مخدر أن المتهم الثانى هو الذى سلمه هذا المخدر، فإنه يكون لرجل الضبط القضائى الحق فى تفتيش مسكن ذلك المتهم أعمالا لقاعدة ٤٨ من قانون الاجراءات الجنائية . فإذا اضيف الى ما تقدم أن المحكمة تظلمن الى صيغة ما قرره الملازم أول « من أن التفتيش قد تم فى حضور المتهم الثانى فإن الدفع بيطلان التفتيش يكون على غير اساس سليم من القانون والواقع وتروى المحكمة لذلك وتفتته » .

لما كان ذلك ، وكان قانون الاجراءات الجنائية قد أباح فى المادة ٤٨ منه للمورى الضبط القضائى تفتيش منزل المتهم دون الرجوع الى سلطات التحقيق اذا كان من الأشخاص الموضوعين تحت رقابة الشرطة ووجدت أوجه قوية للاشتباه فى ارتكابه جناية أو جنحة ، وتقدر تلك الشبهات بمبلغ حقيقى يكون بداهة لرجل الضبط القضائى على أن يقتنع هذا التقدير

٨

٢٥ فبراير ١٩٧٣

- (١) تفتيش : اللان ، طبع بيطلان . مخدر ، شبهات ، محكمة موضوع ، سلطات فى تفتيش شبهات . مأمور ضبط قضائى ، سلطات . اجراءات م ٤٨ .
- (ب) تلبس : تفتيش بغير اللان .
- (ج) حكم : تضييق ، عيب . اثبات ، شهود . نظى ، ظن . سبب .

المبادئ القانونية :

- ١ - اذا كان الحكم قد استخلص فى منطق سليم كفاية الشبهات التى استند اليها الضابط فى تفتيش مسكن الطامن الذى ثبت أنه من الأشخاص الموضوعين تحت مراقبة الشرطة ، وففى بناء على ذلك برفض الدفع بيطلان تفتيش مسكنه ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو اخطأ فى تطبيقه .
- ٢ - اذا كان المتهم الآخر ضبط ضبطا قانونيا محرزا لمدة مضرة ، وإن هذا التهم دل على الطامن باعتباره مصدر تلك المسادة فيكون انتقال الضابط الى منزل الطامن وتفتيشه بإرشاد المتهم الآخر اجراء صحيحا فى القانون اذا ان ضبط المخدر مع المتهم الآخر يحصل جريمة احرازه متلبسا بها مما يبيع لرجل الضبط القضائى الذى شاهد وقوعها أن يقضى على كل من يقوم دليل على مساهمته فيها وإن يدخل منزله لتفتيشه .

- ٣ - لا يجب الحكم أن يعزل فى يمين شهادة الشهود الى ما أورده من الوال شاهد آخر ، ملازمات القوائم متفقة مع ما استند اليه الحكم منها .

الحكمة :

حيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التى دان الطامن بها وأورد على ثبوتها فى حقه أدلة استقامها من اعتراف المتهم

(ب) شهادة مرضية : معارضة • حكم ، تصيب ، عيب •
المبادئ ، القانونية :

١ - اذا كان التخلف يرجع الى عذر قهري حال دون حضور المعارض بالجلسة التي صدر فيها الحكم في المعارضة ، فإن الحكم يكون غير صحيح لقيام المحكمة على اجراءات معينة من شأنها حرمان المعارض من استعمال حقه في الدفاع .

٢ - متى كانت المحكمة لم تعرض للعوى الشهادة او تشر الى المرض الذي تعلل به كعذر مانع له من حضور جلسة المعارضة ، ولم تبدو المحكمة رايًا يشته او ينفه ، بل اكتفت بقولها بانها لا تطلعن الى الشهادة المقدمة دون ان تورد اسبابا تثال بل منها او تهمل جديتها حتى يتسنى للمحكمة التقصي مراقبة صلاحيتها لترتيب النتيجة التي حصلت اليها ، فإن الحكم يكون معيبا بما يطلعه ويوجب نقضه والاحالة .

المحكمة :

حيث انه بين من الاطلاع على محضر جلسة ١٩٧٢/٢/٢٠ التي صدر فيها الحكم المظنون فيه ان الطاعن لم يحضر هذه الجلسة المؤجل اليها نظر مراضته الاستثنائية وحضر عنه محام قدم شهادة مرضية غير ان المحكمة قضت في موضوع المعارضة برفضها وتأييد الحكم الفيافي الاستثنائي المعارض فيه ، واشارت المحكمة في اسباب حكمها الى الشهادة المرضية قائلة انها تلتفت عنها لعدم اطمئنانها اليها لانها اعطت الطاعن مهلة للسداد .

لا كان ذلك ، وكان قضاء محكمة التقضي قد جرى على انه لا يصح في القانون الحكم في المعارضة المرفوعة من المتهم عن الحكم الفيافي الصادر بادانته اعتبارها كان لم تكن او يقبلها شكلاً ورفضها موضوعاً وتأييد الحكم المعارض فيه بغير سماع دفاع المعارض الا اذا كان تخلفه عن الحضور بالجلسة حاصلًا بغير عذر، وانه اذا كان التخلف يرجع الى عذر قهري حالاً دون حضور المعارض بالجلسة التي صدر فيها الحكم في المعارضة ، فإن الحكم

لسلطة التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع ، فان الحكم اذا استخلص في منطق سليم كفاية الشبهات التي ارتكن اليها الضابط في تفتيش مسكن الطاعن الذي ثبت انه من الاشخاص الموضوعين تحت مراقبة الشرطة وقضى بناء على ذلك برفض الدفع بطلان تفتيش مسكنه لا يكون قد خالف القانون او اخطأ في تطبيقه .

هنا بالإضافة الى ان الثابت من مدونات الحكم المظنون فيه ان المتهم الآخر ضبط ضبطاً قانونياً محرراً لمادة مخدرة ، وان هذا التهم دل على الطاعن باعتباره مصدر تلك المادة ، فيكون انتقال الضابط الى منزل الطاعن وتفتيشه بارشاد المتهم الآخر اجراءً صحيحاً في القانون اذ ان ضبط المخدر مع المتهم الآخر يجعل جريمة احرازه متلبساً بها مما يبيح لرجل الضبط القضائي الذي شاهد وقوعها ان يقبض على كل من يقوم دليل على مساهمته فيها وان يدخل منزله لتفتيشه .

لا كان ذلك ، وكان من المقرر انه لا يعيب الحكم ان يحيل في بيان شهادة الشهود الى ما اورده من اقوال شاهد آخر ما دامت اقوالهم متفقة مع ما استند اليه الحكم منها ، وكانت اقوال الشهود .. على ما هو ثابت من الرجوع الى المفردات التي ضمت تحقيقاً لهذا الوجه من الطعن - متفقة بالنسبة للوقائع التي شهد عليها كل منهم مع اقوال المتهم الآخر واقوال الملازم اول .. التي اوردها الحكم واحسال عليها ومن ثم فلا محل لا يثيره الطاعن في هذا الخصوص . لا كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير اساس متعيناً رفضه موضوعاً .

الطعن ١٤٧٦ لسنة ٥٢ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد عبد الحمص حمزوي نائب رئيس المحكمة ونصر الدين عزام وحسن ابو الفتوح الشربيني ومحمود عفيفه ومحمد عبد المجيد سلامة .

٢٥ فبراير ١٩٧٣

(ا) معارضة : دفاع ، اخلال بحقه • محكمة ، لجوء •
عذر قهري •

معانة مكان الحادث هي طلبات لا تتجه مباشرة الى نفي الفعل المكون للجريمة بل لاثارة الشبهة في أدلة الثبوت التي اطمأت اليها المحكمة فلا عليها ان هي اعرضت عنها والتفتت عن اجابتها ، وما يشيره الطعن في شأنها ينحل في حقيقته الى جيل في تقدير الدليل مما تستقل به محكمة الموضوع بغير معقب .

٢ - انه وان كان القانون قد اوجب سماع ما يديه التهم من اوجه الدفاع وتحقيقه ، الا ان للمحكمة اذا كانت الدعوى قد وضحت لديها او كان الامر المطلوب تحقيقه غير منتج فيها ان تعرض عنه ، بشرط ان تبين علة رفضها لهذا الطلب .

٤ - اذا كان الحكم قد نقل عن التقرير الطبي الشرعي وصف اصابات الجنى عليها ، وان وفاتها تعزى الى اصاباتها التارئة مجتمة بما احدثته من كسور وتهتك نزيف في مواضع جدها ، فانه يكون بذلك قد دلل على توافر رابطة السببية بين اصابات الجنى عليها وسببها بما ينفي عنه قالة القصور في التسبب .

المحكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كل العناصر القانونية لجريمة القتل العمد التي دان الطاعن بها ، واقام عليها في حقه أدلة مستقاة من أقوال شهود الاثبات ومن معانة مكان الحادث ومن التقرير الطبي الشرعي وهي أدلة سائلة تؤدي الى ما ربه الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد رد على ما اثاره الدفاع من قيام تعارض الدليلين القوي والضعيف بقوله : انه بالنسبة لمسا اثاره الدفاع ، من ان هناك تناقضا بين أقوال الشاهد الاول . . وتقرير الصفة التشريعية بشأن اصابة الجنى عليها بثلاث اعبرة نارية حسبما جاء بالتقرير للسائل وقول الشاهد ان التهم اطلق على الجنى عليها عبارين ناديين فقط . فان المحكمة لا ترى ثمة تناقضا في الامر يدعو الى التشكك في الدليل المستمد من أقوال الشاهد المذكور مع تسليمها بان اصابات الجنى عليها حدثت من ثلاث اعبرة

يكون غير صحيح لقيام المحاكمة على اجراءات معينة من شأنها حرمان المعارض من استعمال حقه في الدفاع .

ولما كانت الشهادة المرضية لا تخرج من كونها دليلا من أدلة الدعوى تخضع لتقدير محكمة الموضوع الا انه متى كانت المحكمة لم تعرض لنحو الشهادة او تشر الى المرض الذي تمل به الطاعن كملر مانع له من حضور جلسة المعارضة ولم تبد المحكمة رأيا يشبهه او ينفيه بل اكتفت بقولها بانها لا تظمن الى الشهادة المقدمة دون ان تورد اسبابا تنال بها منها او تهدر حجتها حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة صلاحيتها لترتيب النتيجة التي خلصت اليها ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يبطله ويوجب نقضه والاحالة وذلك بغير حاجة الى بحث باقى اوجه الطعن .

الطعن ١٦٠٨ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

٢٠
٢٥ فبراير ١٩٧٣

- (١) حكم : تأجيل ، عيب . محكمة موضوع ، سلفتها في تقدير دليل . ثبوت .
- (ب) ثبوت : معانة .
- (ج) طاع : خلال بضعه .
- (د) نقل عمد : رابطة سببية .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الحكم قد علل الخلاف بان « قول الشاهد بانه لم يطلق على الجنى عليها سوى عبارين لا يمنع من ان عبارا ثالثا قد اطلق على الجنى عليها لم يتجه عليه الشاهد ، فان هذا لا يعد تعذرا في رواية الشاهد او اخذها على وجه يخالف صريح عبارتها وانما هو استنتاج سائغ أجرته المحكمة - وهي بسبيل استخلاص الحقيقة من كل ما تقدم اليها من أدلة - وأجبت به بين ما قاله الشاهد وما كشف عنه التقرير الطبي .

٢ - لما كان طلب اجراء تجربة رؤية الشاهد مع ما يرتبط به من طلب قسم قضية وطلب

كل ما تقدم اليها من أدلة - وأصمت به بين ما قاله الشاهد وما كشف عنه التقرير الطبي. ولا تشرب عليها في ذلك ما دام أن تقدير الدليل موكل إلى اقتناعها واطمئنانها اليه وحدها ، وما دام قد استقرت عقيدتها على أن الطاعن أطلق النار على المجنى عليها .

ولا يعد ما قالت به من احتمال عدم كتابة الشاهد للبار الثالث افتراضاً مؤثراً على سلامة حكمها ، ذلك بأن ما يخرجها من هذا القبيل ، هو أنه لم يكن منصفاً على دليل بطلانها ، بل على الظروف التي وقعت فيها الجريمة بما ينتفى معه قول الطاعن بأن الحكم قد قضى على غير مقتضى الجرم والقتل . لا كان ذلك ، وكان طلب إجراء تجربة رئيس للشاهد الأول مع ما يرتبط به من طلب ضم قضية الجناية ١٨٥١ لسنة ١٩٦٦ البدائي ، وطلب متابعة مكان الحادث لتحديد موقع المسجد الذي كان به الشاهد الثاني وقت سماعه الأمانة الترابية - فضلاً على أن الحكم قد رد عليها بما يبرر اطراحها - هي طلبات لا تنجس مباشرة إلى نفي الفعل المكون للجريمة بل لثبوت التشبه في أدلة التثبت التي أطلعت إليها المحكمة ، فلا عليها أن هي أمرت عنها والتفتت من اجابته ، وما يشير الطاعن في شأنها بحصل في حقيقته إلى جدل في تدبير الدليل مما تستقل به محكمة الموضوع بغير معقب .

لما كان ذلك ، وكان القانون وإن أوجب سماع ما يبديه المتهم من أوجه الدفاع وتحقيقه إلا أن المحكمة إذ كانت الدعوى قد وضعت لديها أو كان الأمر المطلوب تحقيقه غير منتج فيها - أن تعرض منه بشرط أن يبين عليه وقفا لهذا الطلب . وإذا رد الحكم على طلب مناقشة الطبيب الشرعي في شأن ما أورده في تقريره من إنشاء بكارة المجنى عليها بأن إنشاء وجد تخالفاً من التمرلات الحديثة أو القديمة الكاملة ، وبأن المحكمة استندت بالفعل الطبي الشرعي وناقشته على النحو الثابت بمحضر الجلسة وفي حضور الدفاع الذي لم يناقشه فيما أثاره ، فإن التي على الحكم بمعنى الإخلال بحق الدفاع لا يكون مقبولا .

كما جاء بتقرير الصفة التشريعية وما قرره الطبيب الشرعي بالجلسة ، ذلك أن قول الشاهد بأنه لم يطلق على المجنى عليها سوى ميارين ناريين لا يمنع من أن مياراً ثالثاً قد أطلق على المجنى عليها لم ينتبه له الشاهد في الحالة التي كان عليها والمتهم يحاول إبعاده عن شقيقته ليقتلها والآخرية تسلك به محتمة بظهوره وهو يحاول جاهداً منع المتهم من ارتكاب جرمه .

وطالما قد توافرت القناعة لدى المحكمة على أن الشاهد سالف الذكر كان موجوداً مع المجنى عليها وقت الاعتداء عليها وأنه شاهد المتهم يطلق عليها النار من السلاح الذي كان يحمله ، فإن ما ورد بأقواله من خلاف مع تقرير الطبيب الشرعي حول تحديد الأمانة التي أطلقت على المجنى عليها لا يعتبر خلافاً جوهرياً يفقد أقواله قوتها ويباعد من شهادته وواقع الحال ، فإن هذا الذي أورده الحكم وعلل به الخلاف الظاهري بين أقوال الشاهد وبين التقرير الفني سائغ في العقل ويستقيم مع منطق الأمور . وليس يلزم أن تتطابق أقوال الشهود ومضمون الدليل الفني على الحقيقة التي وصلت إليها المحكمة بجميع تفاصيلها على وجه دقيق ، بل يكفي أن يكون جماع الدليل القولي غير متناقض مع الدليل الفني تناقضاً يستعصى على الملامة والتوفيق .

وإذا كان الحكم - وهو في مقام التواضع بين أقوال الشاهد وبين التقرير الفني في شأن تحديد عدد الأمانة الترابية التي أطلقت على المجنى عليها قد علل الخلاف بينهما بأن « قول الشاهد بأنه لم يطلق على المجنى عليها سوى ميارين ناريين لا يمنع من أن مياراً ثالثاً قد أطلق على المجنى عليها لم ينتبه له الشاهد في الحالة التي كان عليها والمتهم يحاول إبعاده عن شقيقته ليقتلها والآخرية محتمة بظهوره وهو يحاول جاهداً منع المتهم من ارتكاب جرمه » .

فإن هذا الذي أورده لا يعد تدخلاً في رواية الشاهد أو أخذاً على وجه يخالف مرسوم عبارتها ، وإنما هو استنتاج ناتج إجرسه المحكمة - وهي بسبيل استخلاص الحقيقة من

الأدنى لعقوبة الحبس في جريمة القتل الخطأ ستة أشهر ، وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا الحد عند توقيع العقوبة بل قضى بأقل منه ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

لا كان ذلك ، وكان الطعن مقدما للمرة الثانية ، وكانت المادة ٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض تنص على أنه « إذا طعن مرة ثانية في الحكم الصادر من المحكمة المحالة إليها الدعوى تحكم محكمة النقض في الموضوع وفي هذه الحالة تتبع الإجراءات المفردة في المحاكمة عن الجريمة التي وقعت » .

غير أنه لا كان العيب الذي شاب الحكم مقصورا على الخطأ في تطبيق القانون على الواقعة كما صار أثباتها في الحكم ، فإنه يتعين وفقا للقاعدة الأصلية المتضمنة عليها في المادة ٣٩ من القانون المشار إليه أن تحكم محكمة النقض في الطعن وتصحح الخطأ وتحكم بقتضي القانون ، دون حاجة إلى تحديد جلسة لنظر الموضوع ما دام أن المواد لم يرد على بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات اثر في الحكم مما كان يقتضي التعرض لموضوع للدعوى .

فهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ولى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا وتصحيحه بجعل عقوبة الحبس ستة شهور مع الشغل .

طعن ١٦١٨ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٢

٢٥ فبراير ١٩٧٣

مخبر : جريمة ، وثائقها : صمد جليلي . حكم ، تنسيب .

المبدأ القانوني :

لا كان ما أورده الحكم لا يقطع في الدلالة

لا كان ذلك وكان الحكم قد تقل عن التقرير الطبي الشرعي وصف إصابات الجنى عليها وإن وفاتها تمزى إلى إصاباتها النارية مجتمعة بما أحدثته من كسور بالعمود الفقري والفك العلوي والعظم الوجنى وكهتك بالرحم والأمعاء والأوعية الدموية والعنق والعضد الأيمن ومن زيف دعوى ، فإنه يكون بذلك قد دلل على توافر رابطة السببية بما ينفي عنه قالة القصور في التمييز . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متيننا رفضه موضوعا

الطعن ١٦١٦ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١١

٢٥ فبراير ١٩٧٣

(أ) عقوبة : قتل خطأ - عقوبات م ١/٢٧٨ نقض ، طعن ، حكم في تطبيق قانون .

(ب) محكمة نقض : سلفتها - ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ مم ٤٥ و ٣٩ .

المبادئ القانونية :

١ - جعل القانون الحد الأدنى لعقوبة العيب في جريمة القتل الخطأ ستة أشهر . ولا كان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا الحد عند توقيع العقوبة بل قضى بأقل منه ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

٢ - إذا كان العيب الذي شاب الحكم - المطعون عليه للمرة الثانية - مقصورا على الخطأ في تطبيق القانون على الواقعة كما صار أثباتها في الحكم ، فإنه يتعين أن تحكم محكمة النقض في الطعن وتصحح الخطأ وتحكم بقتضي القانون دون حاجة إلى تحديد جلسة لنظر الموضوع ما دام أن المواد لم يرد على بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات اثر في الحكم مما كان يقتضي التعرض لموضوع للدعوى .

المحكمة :

حيث أنه لا كانت للمرة الأولى من المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات قد سجلت الحد

بها - قاصراً الأمر الذي يعيبه بما يوجب نقضه
والأحالة بغير حاجة إلى بحث بقية أوجه الطعن .

للتن ١٦٤٣ لسنة ٤٤ ق بالهيئة السابقة .

١٣

٢٦ فبراير ١٩٧٣

(أ) دعارة : جريمة ، ارتكبتها . حكم ، تسبيب ، عيب .
ق ١٠ لسنة ١٩٦١ م ١/٣ .

(ب) قصد جنائي : دعارة . محكمة موضوع ، سلطتها في
تكوين دليل . نقض ، طعن ، سبب .

(ج) حكم : تغليب ، عيب . ثبت .

المبادئ القانونية :

١ - لم يشترط للعقاب على التعريض أو
المساعدة على مغادرة البلاد للاشتغال بالدعارة ،
اقتراح الفحشاء في الخارج بالفعل ، ومن ثم
فلا تعارض بين ما انتهى إليه الحكم من تبرئة
بعض التهمات من تهمة ممارسة الدعارة لعدم
ثبوت اقترافهن الفحشاء أدانة الطاعن في جريمة
مساعدته وتعريضه لهن على مغادرة البلاد
للاشتغال بالدعارة ، لاختلاف العناصر القانونية
لكل من هاتين الجريمتين ، ولأن انتهاء الجريمة
الأولى لا يحول دون ثبوت الجريمة الثانية .

٢ - لما كان ما أثبتته المحكمة كافياً لاستظهار
تحقق القصد الجنائي لدى الطاعن في الجريمة
التي دانه فيها (تعريض ومساعدة باقي التهمات
على مغادرة البلاد للاشتغال بالدعارة) وسانح
في التغليب على توافره في حق ، ومن ثم فإن
الجدالة في هذا الخصوص لا تكون مقبولة .

٣ - متى كان ما أورده الحكم من أقوال
الشاهد ، في خصوص اعترافه على سفر
زوجته مع الطاعن ، له ماخذه الصحيح من
أقواله بمحض ضبط الواقعة ، وكان لا ينسب
من سلامة الحكم أن ينسب أقوال هذا الشاهد
إلى كل من مضى القسط وتحقيقات النيابة
إذ الخطأ في مصدر الدليل لا يفسد أثره ، ومن
ثم فقد انجر عن الحكم لغة الخطأ في الاستناد .

على أن الطاعن كان يعلم بكنهه ما ضبط في
حوزته من أنه مخدر ، ذلك بأن شكل العبوة
لا يدل بذاته على أن ما تحويه مخدر وأنه ليس
بدواء كبقية الأدوية المضبوطة ، فضلاً عن أن
الحكم لم يستظهر ما إذا كان الطاعن على علم
بالقرارة حتى يمكن الاستدلال عليه بوجود
كلمة الاكتدرون على ظاهر العبوة وداخلها ،
وهذا من شأنه أن يجعل بيان الحكم في التغليب
على توافر القصد الجنائي في حق الطاعن -
وهو ركن من أركان الجريمة التي دان الطاعن
بها - قاصراً ، الأمر الذي يعيبه بما يوجب
نقضه والأحالة .

الحكمة :

حيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه
عرض لدفاع الطاعن القائم على انعدام القصد
الجنائي لديه وأطرحه في قوله « أما عن دفاع
المنهم القائم على انعدام قصده الجنائي فولا
بأنه كان يجمل وجود مخدر الاكتدرون ضمن
الأدوية المضبوطة لعمود بما أسفرت عنه
التحريات وما قرره شاهد الإثبات من أن المنهم
يتجر في الأدوية المخدرة المضبوطة ، هذا
فضلاً عن تميز عبوة مخدر الاكتدرون عن جميع
الأدوية الأخرى التي ضبطت من ناحية شكل
العبوة إذ يبين أن هذا المخدر ممبأ في طب من
الكرتون مستطيلة الشكل بداخل كل منها ثوبية
زجاجية تحوي عشرين قرصاً وهو أمر قد
تميزت به هذه العبوات دون غيرها من سائر
عبوات الأدوية الأخرى التي كانت معها - هذا
بالإضافة إلى وجود كلمة الاكتدرون على كل
عبوة من الخارج والداخل » .

لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم لا يتطع
في الدلالة على أن الطاعن كان يعلم بكنهه ما
ضبط في حوزته من أنه مخدر ، ذلك بأن شكل
العبوة لا يدل بذاته على أن ما تحويه مخدر وأنه
ليس بدواء كبقية الأدوية المضبوطة ، فضلاً
عن أن الحكم لم يستظهر ما إذا كان الطاعن
على علم بالقرارة حتى يمكن الاستدلال عليه
بوجود كلمة الاكتدرون على ظاهر العبوة وداخلها ،
وهذا من شأنه أن يجعل بيان الحكم في التغليب
على توافر القصد الجنائي في حق الطاعن -
وهو ركن من أركان الجريمة التي دان الطاعن

الحكمة :

علمه به يعاقب .. » . ودل بذلك على أنه لم يشترط العقاب على التحريض أو المساعدة على مغادرة البلاد للاشتغال بالدعارة ، اقتراف الفحشاء في الخارج بالفعل .

ومن ثم فلا تعارض بين ما انتهى إليه الحكم من تبرئة بعض المتهمات من تهمة ممارسة الدعارة لعدم ثبوت اقترافهن الفحشاء وإذانة الطاعن في جريمة مساعدته وتحريضه لهن على مغادرة البلاد للاشتغال بالدعارة ، وذلك لاختلاف العناصر القانونية لكل من هاتين الجريمتين ولأن انتفاء الجريمة الأولى لا يحول دون ثبوت الجريمة الثانية .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لقصد الطاعن من اصطحابه الفتيات الى خارج البلاد في قوله : « ان تكرار رحلات انتمهم الى بيروت وقبرص وذويوع امر تقديمه فتيات فرقته للتمتع الجنسية مع اختلاف افراد فرقته باختلاف رحلاته ، واتفاق بيانات سفارتي مصر في قبرص وبيروت على ذبوع هذا الامر في حقه ، من اجل ذلك ولما أكدته شهادة ازميه من افراد فرقته بانبات هذا الامر في حقه حسيما تقدم بيانه ، وثبوت ضبط احدى افراد فرقته في تهمة ممارسة دعارة في بيروت ، من اجل ذلك يكون الثابت في حقه ان اصطحابه للفتيات من مصر كان مقصودا به اشتغالهن بالفجور ، الامر الذي تؤكده المادة الثالثة من القانون ١ لسنة ١٩٦١ » .

وكان تقدير قيام القصد الجنائي او عدم قيامه - من ظروف الدعوى - بمد مسألة تتعلق بالوقائع تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب - وكان ما أثبتته الحكم على ما تقدم ذكره كاف لاستظهار تحقق القصد الجنائي لدى الطاعن في الجريمة التي دأبه فيها وسائغ في التذليل على توافره في حقه ، ومن ثم فان المجادلة في هذا الخصوص لا تكون مقبولة .

لما كان ذلك ، وكان يبين من المفردات المضمومة أن ما أورده الحكم من أقوال الشاهدة في خصوص اعتراضه على سفر زوجته مع الطاعن له ما أخذه الصحيح من أقواله ببعض ضبط الواقعة ، وكان لا يتألم من سلامة الحكم أن ينسب أقوال هذا الشاهد الى كل من محضر الضبط وتحقيقات النيابة اذ الخطأ

حيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه واكمل بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما يجمل ان الطاعن ساعد للمتهمات من الثانية الى العاشرة على السفر الى : لخارج يقصد استغلال بقاتهن تحت ستار انهن يشكلن فرما للرقص التسمي يراسه الطاعن يسمى « باليه الليل الأزرق » وأنه ذهب يهن الى السودان ثم نقل نشاطه الى قبرص وبيروت لذلك الفرض واررد الحكم على ثبوت الواقعة لديه على هذه الصورة ادله مستمدة من تحريات اداره مكتب حماية الاداب ومن مذكرة السفارة المصرية في كل من قبرص وبيروت ومن ضبط احدى الفتيات العاملات في فريق الرقص الذي يراسه الطاعن في قضية دعائه ببيروت ومن أقوال ازميه من فتيات الفريق وشهادة روج احدهن ، ثم حصل الحكم مؤدى هذه الأدلة بما يتطابق مع ما أورده عن واقعة الدعوى وفي صور منسقة لا تناقض فيها وتتفق وسلامة ما استخلصته المحكمة منها .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مطالعة الحكم الابتدائي انه قضى بتبرئة المتهمات من الثانية الى العاشرة من تهمة ممارسة الدعارة تأسيسا على عدم ثبوت ركن الاعتقاد في حقهن ، وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بجريمة مساعدة المتهمات المذكورات وتحريضهن على مغادرة البلاد للاشتغال بالدعارة وعرض لاثار القضاء ببراءتهن على مسئولية الطاعن في وله : « .. اذا كان الحكم المستأنف قد قضى ببراءتهن لعدم استخلاص ركن الاعتقاد في حقهن فان هذا لا ينفي أن سفرهن مع المتهم من مصر كان مقصودا به من جانبهن اشتغالهن بالفجور ، وفي هذا ما يكفي لإدانة المتهم » .

وما انتهى إليه الحكم فيما تقدم لا تناقض فيه كما انه سديد في القانون ، لأن القانون ١٠ لسنة ١٩٦١ في شأن مكافحة الدعارة نص في الفقرة الأولى من المادة الثالثة على أن : « من حرض ذكرا لم يتم من العمر الحادية والعشرين سنة أو أنثى أيا كان سنها على مغادرة الجمهورية العربية المتحدة أو سهل له ذلك أو استخفمه أو صجبه معه خارجها للاشتغال بالفجور أو الدعارة وكل من ساعد على ذلك مع

يظن أهمها في احكام المحكمة المذكورة واولا
مستشار الاحالة ، ومن ثم فان التفصيل في
التنازع موضوع الطلب المقدم من النيابة العامة
يتخذ المحكمة التقضي .

المحكمة :

حيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق ان
النيابة العامة وجهت الى ... تهمتي شرب
كل من ٥٠ ضريا افضى الى الموت ، وطلبت
الى مستشار الاحالة احواله الى محكمة
الجنايات لمحاكمته بالمادة ١/٢٣٦ من قانون
المعوقات . وبجلسة ٤ من ديسمبر ١٩٦٨ أمر
مستشار الاحالة (اولا) بالا وجه لا قامة
الدعوى الجنائية بالنسبة للتهمة الاولى .
(ثانيا) باحالة الدعوى بالنسبة للتهمة الثانية
الى محكمة جنح شبرا الجزئية . فطلعت
النيابة العامة في هذا الامر بطريق التقضي .
وحكم بتاريخ ٢٢ من ديسمبر ١٩٦٩ بعدم قبول
الطن شكلا ، فقدمت النيابة العامة القضية
الى محكمة شبرا الجزئية وقضت المحكمة
بجلسة ١٦ من ديسمبر ١٩٧٠ بعدم اختصاصها
بنظر الدعوى واحالة الاوراق الى النيابة العامة
لاجراء شئونها فيها ، نظرا لما تبين لها من
ان الواقعة جنائية . فاستأنف المتهم ههنا
الحكم ، ومحكمة ثاني درجة قضت غيابيا
فى ٢ من مارس ١٩٧١ برفض الاستئناف
وتأييد الحكم المستأنف فعارض وقضى نفسى
معارضته بتاريخ ١٣ من ابريل ١٩٧١ برفضها
وتأييد الحكم المعارض فيه . فتقدمت النيابة
العامة بالطلب الحالى الى هذه المحكمة لتعيين
المحكمة المختصة بالفصل فى الدعوى .

لما كان ذلك ، وكان حكم محكمة الجنح
المستأنفة بتأييد حكم عدم الاختصاص الصادر
من المحكمة الجزئية قد أصبح نهائيا ، كما
أصبح نهائيا من قبل أمر مستشار الاحالة
باحالة الدعوى الى محكمة الجنح بعدم قبول
الطن بالتقضي المرفوع عنه من النيابة العامة
شكلا ، فان كنا الجهتين اصبحتا متخلفتين
حتما عن نظر القضية وبدا يقوم التنازع السلبى
الذى رسم القانون الطريق لتلافي نتائجه .

لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة قد
جرى على انه لا يشترط لإحباط التنازع قالما

فى مصدر الدليل لا يضيع أثره ، ومن ثم فقد
انحصر عن الحكم قالة الخطا فى الامتداد . لما
كان ما تقدم ، فان الطعن يرمته يكون على غير
اساس متعينا ورفضه موضوعا .

الطن ١١١٦ لسنة ٤٢ ق برئاسة عضوية المسادة
المستأجرين مسعود عباس المعمرى وسعد الدين عطية
ولبراهيم احمد الديوبلى ومطفى الانجوطى وحسن المرقبى .

١٤

٢٦ فبراير ١٩٧٢

- (أ) تنازع اختصاص : سلبى . مستشار احالة . محكمة
جنح . اختصاص . عقوبات م ١/٢٣٦ .
(ب) تنازع اختصاص : شرط اعتباره قالما .
(ج) محكمة تقضي : اختصاصها . إجراءات م ٢٣٦ و ٢٣٧
و ١٨٠ .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان حكم محكمة الجنح المستأنفة
بتأييد حكم عدم الاختصاص الصادر من المحكمة
الجزئية قد أصبح نهائيا ، كما أصبح نهائيا من
قبل أمر مستشار الاحالة باحالة الدعوى الى
محكمة الجنح بعدم قبول الطعن بالتقضي
المرفوع عنه من النيابة العامة شكلا ، فان كنا
الجهتين اصبحتا متخلفتين حتما عن نظر القضية
وبدا يقوم التنازع السلبى الذى رسم القانون
الطريق لتلافي نتائجه .

٢ - جرى قضاء محكمة التقضي على انه
لا يشترط لاعتبار التنازع قالما ان يقع بين
جهتين من جهات الحكم او جهتين من جهات
التحقيق ، بل يصح ان يقع بين جهتين احدهما
من جهات الحكم والاخرى من جهات التحقيق .

٣ - طلب تعيين المحكمة المختصة يقدم
الى الجهة التى يرفع اليها الطعن فى احكام
واوامر الجهتين المتنازعتين او احدهما ،
وبالتالى فان محكمة التقضي هى صاحبة الولاية
فى تعيين الجهة المختصة بالفصل فى الدعوى
معد قيام التنازع بين محكمة الجنح المستأنفة
وبين مستشار الاحالة باعتبارها الجهة التى

- (ب) تحقيق : محكمة موضوع ، سلطتها في تكدير دليل
نظر ضمن - سبب .
(ج) إذن تفتيش : تنفيذ - مأمور ضبط قضائي - مخبر .
(د) تفتيش : إذن - مخبر ، رقم طابع - منزل يسكنه
الطلوب تفتيشه .
(هـ) مخبر : حكم - دليل ، عيب - خطأ مدعي .
(و) حكم : تمهيد ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - لا يوجب القانون حتما أن يتولى رجل
الضبط القضائي نفسه التحريات والأبحاث
التي يؤسس عليها الطلب بالإذن له بتفتيش ذلك
الشخص أو أن يكون على معرفة شخصية
سابقة به بل له أن يستعين فيها بجريئة من
تحريات أو أبحاث أو ما يتخذ من وسائل
التفتيش بمعاونيه من رجال السلطة العامة
والمرشدين السريين ومن يتولون إبلاغه عما
وقع بالفعل من جرائم مادام أنه اتنع شخصيا
بصحة ما نقوه إليه وبصدق ما تلقاه ممن
معلومات .

٢ - لما كان تقدير جدية التحريات
وكفايتها لإصدار الأمر بالتفتيش من المسائل
الوضوعية التي يوكل الأمر فيها إلى سلطة
التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع ، ومتى
كانت المحكمة قد اقتنعت بتوافر مسوغات
إصدار هذا الأمر فلا تجوز الجادلة في ذلك أمام
محكمة النقض .

٣ - إذا كان الضابط المأذون بالتفتيش مصرحا
له بتفتيش مسكن الطاعن وبسبب غيره من
رجال الضبط القضائي لللك ، فإن تفتيش
المسكن بمعرفة الضابط الذي استند إليه تنفيذ
من المأذون أصلا لتفتيش يكون قد ولسع
صحيحا .

٤ - لا يؤثر في صحة إذن التفتيش خطأ
الضابط الذي أجرى التحريات في رقم
الطابع الذي يشمله الطاعن ، متى كان
الطاعن لا يتنازع في أن مسكنه الذي أجرى
تفتيشه هو المسكن ذاته المقصود في أمر
التفتيش وقد عين تعيينا دقيقا .

٥ - إذا كان الظاهر مما يشير الطاعن من
خطأ الحكم في استصدار اجراء التحريات

إن يقع بين جهتين من جهات الحكم أو جهتين
من جهات التحقيق ، بل يصح أن يقع بين جهتين
أحدهما من جهات الحكم والأخرى من جهات
التحقيق ، وكان مؤدى نص المادتين ٢٢٦ ، ٢٢٧
من قانون الإجراءات الجنائية أن طلب تعيين
المحكمة المختصة يقدم الى الجهة التي يرفع
اليها الطعن في أحكام وأوامر الجهتين المتنازعتين
أو أحدهما ، وبالتالي فإن محكمة النقض هي
صاحبة الولاية في تعيين الجهة المختصة بالفصل
في الدعاوى عند قيام النزاع بين محكمة الجنب
المتنافة وبين مستشار الإحالة باعتبارهما
الجهة التي يطن أمامها في أحكام المحكمة
المذكورة وأوامر مستشار الإحالة ، ومن ثم
فإن الفصل في النزاع موضوع الطلب المقدم
من النيابة العامة ينمذ لمحكمة النقض .

لما كان ما تقدم ، فإنه يتعين قبول الطلب
وتعيين محكمة جنايات القاهرة للفصل في
الدعوى - من التهمة الثانية التي اتصب عليها ،
ولو أن التهم وحده هو الذي استأنف حكم
محكمة الجنب بعدم الاختصاص ، ذلك بأن
المقام في الطلب المقدم لمحكمة النقض هو مقام
تحديد المحكمة ذات الاختصاص وليس طعنا
من المحكوم عليه وحده يمتنع القانون من أن
يسوء مركزه بهذا الطعن ، ولا منبيل للفصل
في الطلب المتدم من النيابة العامة الا تطبيق
نص المادة ١٨٠ من قانون الإجراءات الجنائية
التي توجب الإحالة الى محكمة الجنايات في
جميع الأحوال .

هذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطلب وتعيين محكمة
جنايات القاهرة للفصل في الدعوى .

الطعن ١٦٣٥ لسنة ٤٢ ق يرثله وعضوية السادة
المستشارين جبين سعد سامح نائب رئيس المحكمة
ومحمود عباس للاموالى وسعد الدين عطية ولوراهيم للديوانى
ومصطفى الاسيوطى .

جريمة معينة « جناية أو جنحة » قد وقعت من شخص معين ، وأن يكون هناك من الدلائل والإمارات الكافية والشبهات القبولة ضد هذا الشخص بقدر يبرر تعرض التحقيق لحريته أو لحرمة مسكنه في سبيل كشف مبلغ اتصاله بتلك الجريمة ، ولا يوجب القانون حتما أن يتولى رجل الضبط التفتيش بنفسه التحريات والأبحاث التي يؤسس عليها الطلب بالأذن له بتفتيش ذلك الشخص أو أن يكون على معرفة شخصية سابقة به ، بل له أن يستمع فيما يجربه من تحريات أو أبحاث أو ما يتخذه من وسائل التفتيش بمعاونيه من رجال السلطة العامة والمرشدين السريين ومن يتولون إبلاغه عما وقع بالفعل من جرائم مادام أنه اقتنع شخصيا بصحة ما تلقاه إليه وبصدق ما تلقاه من معلومات .

لما كان ذلك ، وكان تقدير جدية التحريات وكفايتها لإصدار الأمر بالتفتيش من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع ، ومتى كانت المحكمة قد اقتنعت - وعلى ما سنسلف بيانه بتوافر موجبات إصدار هذا الأمر فلا يجوز الجادلة في ذلك أمام محكمة النقض ، وإذا كان الثابت من مدونات الحكم أن الأذن بالتفتيش الصادر من النيابة اتصب على شخص الطامن ومسكنه الأمر الذي يجادل الطامن في صحته ، وكان العقيد .. الأذن بالتفتيش مصححا له بتفتيش مسكن الطامن ويندب قبحه من رجال الضبط القضائي لذلك ، فإن تفتيش المسكن بمعرفة الرائد .. الذي أسند إليه تفليذه من الأذن أصلا للتفتيش يكون قد وقع صحيحا .

لما كان ذلك ، وكان الطامن لا ينازع في أن مسكنه الذي أجرى تفتيشه هو المسكن ذاته المقصود في أمر التفتيش وقد عين فيه تعيينا دقيقا فإن إذن التفتيش يكون صحيحا ولا يؤثر في صحته خطأ الضابط الذي أجرى التحريات في رقم الطابق الذي يشغله الطامن ، وكان ما يشيره الطامن من خطأ الحكم في أسناد إجراء التحريات واستصدار الأذن وبمباشرة أجراءاته إلى الرائد .. بدلا من العقيد .. فظاهر أنه خطأ مادي لا أثر له في منطق الحكم واستدلاله على أحراز الطامن بالمخدر المضيوط ،

واستصدار الأذن وبمباشرة أجراءاته السي الضابط الذي تولى تنفيذ الأذن بدلا من الضابط الذي تولى التحريات أنه خطأ مادي لا أثر له في منطق الحكم واستدلاله على أحراز الطامن بالمخدر المضبوط ، فإن ما يشيره الطامن في هذا الصدد يكون غير سليم .

٦ - لما كان ما أثاره الطامن لدى محكمة الموضوع من تشكيك في أقوال شاهد الإنبات وما ساقه من قرائن تشير إلى تعلق التهمة لا يبدو أن يكون من أوجه الدفاع الموضوعية التي لا تستوجب ردًا مريضا من المحكمة ، بل الرد يستفاد من أدلة الثبوت التي أوردتها الحكم ، فإن منعا في هذا الصدد يكون على غسبير أساس متعين الرافض .

المحكمة :

حيث أن الحكم المطعون فيه يبين واقعة الدعوى بما توافر به كل العناصر القانونية للجريمة التي دان الطامن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائفة مستمدة من أقوال الضابط شاهد الإنبات ومن تقرير التحليل ، وحصل الحكم أقوال الضابط بأن تحرياته السرية دلت على أن الطامن يحوز المادة المخدرة .

وإذا اذنت النيابة العامة بضبطه وتفتيش شخصه ومسكنه قام الشاهد بضبط المخدر في حيازة الطامن ثم عرض الحكم للدفع بطلان إذن التفتيش لعدم جدية التحريات في قوله « أن المحكمة استبان لها جدية الاستدلالات التي بنى عليها أمر التفتيش وكفايتها لتسوية إصدار الأذن ونظر النيابة على تصرفها ، وبين من مطالعة محضر جلسة المحاكمة أن محامي الطامن دلت على عدم جدية التحريات بقوله أن الضابط لم يذكر في محضره أنه راقب الطامن مراقبة شخصية أو أرسل أحد معاونيه لراقبته وأنه أخطأ في رقم الطابق الذي يقع به مسكنه .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن كل ما يشترط لصحة التفتيش الذي تجرجه النيابة العامة أو تأذن بأجرائه في مسكن المتهم أو ما يتصل بشخصه هو أن يكون رجل الضبط القضائي قد علم من تحرياته واستدلالاته أن

تصكك الطاعن بهذا الطلب في الجلسة الأخيرة
أما المحكمة الاستئنافية ، فإن الثابت أن حكم
محكمة أول درجة قد أورد فتوى ما اشتملت
عليه تلك الحافظة بما لا يبدو أن تكون صورا
لاحكام سبق صدورها في قضايا مماثلة .
ومن ثم فهي لا تعتبر دليلا من أدلة العموى
يمكن القول بأنه تنافى بدفاع جوهرى للطاعن .

٢ - النص في القرارات الوزارية على إجراءات
وزن الخبز وكيفية حصوله هو من قبيل
الإرشاد والتوجيه للموظفين المتوط بهم الرأية
واليات المخالفة ليتم علمهم على وجه سليم
ودقيق دون أن تؤثر هذه القرارات على الحكم
القرر للقاضي بمقتضى القانون في استبعاد
عقيدته من عناصر الإثبات للطروحة أمامه
ودون أن يتقيد بليل مبين . وإذا رد الحكم على
ما أبداه الطاعن من دفاع في هذا الصدد بما يتفق
وهذا النظر ، فإن النص عليه بقالة التصور
في التسييب ومخالفة القانون ، يكسبون
على غير أساس .

٣ - إذا كان الثابت أن الطاعن لم يد طلبه
سماع محضر المحضر أمام محكمة أول درجة
الا على سبيل الاحتياط ، كما أنه وإن تصكك
به أمام محكمة ثاني درجة إلا أنه لم يصر عليه
في ختام مرافعته ، فإنه لا على هذه أن حسي
التفتت عن ذلك الطلب ولم ترد عليه .

٤ - لما كان المجرى في وزن الرغيف البلدى
اللى يؤتمه القانون يتحقق بعد أن تكون قد مرت
على تهيئته ثلاث ساعات وهو ما كشف الحكم
عن ثبوته ، وكانت نسبة الرطوبة التى حدها
قرار وزير التمييز لا شأن لها بما أوجه القرار
من أوزان للخبز لا ينقص منها فإنه لا جناح
على المحكمة أن هي التفتت عن طلب تحصيل
عينات من الخبز المخبوط لبيان نسبة الرطوبة
فيه .

٥ - جريمة انتاج خبز ناقص الوزن تتوافر
لقانونا بمجرد اتحاده مهما بضرل مقدار النقص
فيه ولا تتطلب لصدا جنائيا خاصا .

المحكمة :

حيث أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه
والكامل بالحكم الطعون فيه بين واقعة الدعوى بما

ومن ثم فإن ما يشره الطاعن في هذا الصدد
يكون غير سليم .

لما كان ذلك ، وكان ما أثاره لدى محكمة
الموضوع من تشكيك في أقوال شاهد الإثبات
وما ساقه من قرائن تشير الى تلقى التهمة
لا يبدو أن يكون من أوجه الدفاع الموضوعية
التي لا تستوجب رد صريحا من المحكمة ، بل
انرد مستفاد من أدلة الثبوت التي أوردتها
الحكم . لما كان ما تقدم جميعه ، فإن الطعن
برمته يكون على غير أساس متعينا ورفضه
موضوعا .

الطن ٢ لسنة ٤٣ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين
جمال المرصاوى رئيس المحكمة وحسن ابو الفتوح الشربيني
ومحمود كامل عطيفه ومحمد عبد المجيد سلامة ومحمد عادل
مرزوق .

١٦

٤ مارس ١٩٧٣

- (١) تمييز : مسئولية جنائية ، ق ٩٥ لسنة
١٩٥٤ م ٥٨ .
(ب) محكمة استئنافية : دفاع ، لغال بده . محكمة .
لجرا .
(ج) خبز : قرار وزيرى . لثبت .
(د) محكمة : لجرا .
(هـ) حكم : تسييب ، عيب . قرار وزير تمييز ٩٠ لسنة
١٩٥٧ و ٢٨٧ لسنة ١٩٦٥ .
(و) قعد جنائى : خبز ، تمييز .

المبادئ القانونية :

١ - يكفى في قيام مسؤولية صاحب المحل
عن جرائم التمييز أن تثبت ملكيته له ، مستوى
في ذلك أن تكون الملكية كاملة أو مشتركة ، وهي
مسؤولية فرضية تقوم على أساس افتراض
أشراه على المحل ووقوع الجريمة باسمه
والصلا .

٢ - لا يقدح في سلامة الحكم الطعون فيه
التفات المحكمة الاستئنافية عن طلب ضم إحدى
حوافظ مستندات الطاعن السابق تقديمها
الى محكمة أول درجة ، ذلك أنه فضلا عن علم

أن أثبت أن مفتش التموين قد اكتشف عجزاً في وزن الرغيف وهو ساخن وأنه قام بجمع ١٦٢ رغيفاً من الخبز المنتج في حضوره وبعد تهيئتها لمدة القانونية ووزنها على ميزان حساس انضج أن جملة وزنها ٢٢٢٢٠ كيلو جراماً وأن متوسط وزن الرغيف ١٣٧٢ جراماً ومقدار العجز في الرغيف ٢٥ جرام وأنه انتهى إلى القول بأن المحكمة تطمين تماماً للأجراءات التي باثرتها مفتش التموين والتي أثبتتها تفصيلاً في محضره بما تتوافر به الأركان القانونية كافة لجريمة انتاج خبز يقل عن الوزن المقرر قانوناً ، قاله لا محل لما يثيره الطاعن في شأن مخالفة محرر المحضر للقرارات والمنشورات الصادرة من وزارة التموين في خصوص عملية ضبط الخبز وكيفية وزنه لما هو مقرر - في قضاء هذه المحكمة - من أن النص في القرارات الوزارية على اجراءات وزن الخبز وكيفية حصوله هو من قبيل الارشاد والتوجيه للموظفين المنوط بهم المراقبة وإثبات المخالفة ليتم عملهم على وجه سليم ودقيق دون أن تؤثر هذه القرارات على انحق المقرر للقاضي بمقتضى القانون في استمداد عقيدته من عناصر الأدلة المطروحة أمامه ودون أن يتقيد بدليل معين . واذ رد الحكم على ما أبناه الطاعن من دفاع في هذا الصدد بما يتفق وهذا النظر ، فإن التي عليه بقالة التصور فسي التسبب ومخالفة القانون يكون على غير أساس .

أما ما يثيره الطاعن من دعوى الإخلال بحق الدفاع لعدم اجابة الطاعن إلى طلبه سماع محرر المحضر فإنه مردود بأن الأصل أن المحكمة الاستئنافية إنما تقضي على مفتشي الأوراق المطروحة عليها ، وهي ليست ملزمة بأجراء تحقيق إلا ما تستكمل به النقص الذي بأسباب اجراءات المحاكمة أمام محكمة أول درجة أو اذا ارتأت هي لزوماً لاجرائه .

وإذا كان الثابت من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن الطاسعان كم يد طلبه سماع محرر المحضر أمام محكمة أول درجة إلا على سبيل الاحتياط ، كما أنه وإن تمسك به أمام محكمة ثاني درجة إلا أنه لم يصر عليه في تحقيقات مرافحته ، فإنه لا لهي هذه المحكمة أن هي التفتت عن ذلك الطلب ولم ترد عليه لما هو مقرر من أن

تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة انتاج خبز يقل عن الوزن المقرر قانوناً التي دان الطاعن بها ، وأقام عليها في حقه أدلة سائفة تؤدي إلى ما ربه الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم أنه دان الطاعن بوصفه شريكاً في ملكية الخبز ، واستند في ثبوت هذه الملكية إلى أدلة لها أصلها الثابت بالأوراق - على ما بين من الاطلاع على المفردات المضمومة - فإنه يكون قد أصاب محجة الصواب في تقرير مسئوليته لما هو مقرر من أنه يكفي في قيام مسئولية صاحب المحل عمن جرائم التموين طبقاً للمادة ٥٨ من القانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ أن تثبت ملكيته له ، بمستوى في ذلك أن تكون الملكية كاملة أو مشتركة ، وهي مسئولية فرضية تقوم على أساس افتراض اشرافه على المحل ووقوع الجريمة باسمه ولحسابه . واذ حصل الحكم دفاع الطاعن في هذا الشأن وأورد مؤدى به حوته المستندات المقدمة منه ورد عليها بما يدبضها ويتفق وصحيح القانون ، فإن انتهى إلى الحكم بالتصديق والخطأ في تطبيق القانون لا يكون سبباً .

ولا يقدح في سلامته التفات المحكمة الاستئنافية عن طلب ضم أحدى حوافظ مستندات الطاعن السابق تقديمها إلى محكمة أول درجة ذلك أنه فضلاً عن عدم تمسك الطاعن بهذا الطلب في الجلسة الأخيرة أمام المحكمة الاستئنافية بما يعد تنازلاً ضمناً عن تمسكه بدلالة ما حوته تلك الحافظة من مستندات في تأييد دفاعه ، فإن انثبت أن حكم محكمة أول درجة قد أورد نقوى ما اشتملت عليه تلك الحافظة بما لا يبعد أن تكون صور الأحكام سبق صدورها في قضايا مماثلة رأى الطاعن أن يقدم بها دفاعه . ومن ثم فهي لا تعتبر دليلاً من أدلة الدعوى يمكن القول بأنه تعلق بدفاع جوهري للطاعن كان على المحكمة أن تمنى بتحقيقه وتسلطه من البحث والتنمحيص على أن اطمئنان المحكمة إلى الأدلة التي عرلت عليها في قضائها يدل على اطرأها لجميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على محكم الأخذ بها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه بعد

قد كتب الأسباب بخطه أو إذا مضى ثلاثون يوماً دون حصول التوقيع مالم يكن صادراً بالبراءة ، فإن قول الطاعن - بانعدام الحكم الابتدائي لعدم التوقيع عليه من القاضي الذي أصدره وخطأ محكمة ثاني درجة في التصدي للموضوع لما يتطوّل عليه ذلك من تفويت إحدى درجات التقاضي على التهم - غير سديد ، وتكون المحكمة الاستئنافية قد أصابت حين نظرت موضوع الدعوى وقضت فيها - بحكمها المعلوم فيه .

٢ - لا كان الثابت أن إجراءات المحاكمة في هذه الدعوى قد تلاحت أمام محكمة الموضوع وأمام محكمة النقض وأمام محكمة الموضوع مرة أخرى دون أن تمضي بين إجراء منها والإجراء الذي سبقه أو تلاه المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية في مواد الجرح ، فإن الدفع المبسّط من الطاعن بانقضاء الدعوى الجنائية بمضي المدة يكون على غير سند .

٣ - الجدل في مسائل واقعية وفي تقدير الدليل هو مما تستقل به محكمة الموضوع بغير معقب .

٤ - لا كان تحرير الحكم على نموذج مطبوع لا يقتضي بطلانه وما دام الثابت أن الحكم المعلوم قد استوفى أوضاعه الشكلية والبيانات الجوهرية التي نص عليها القانون ، فإن نعي الطاعن على الحكم بهذا السبب لا يكون مقبولا .

المحكمة :

حيث أنه لما كانت المادة ٣١٢ من قانون الإجراءات الجنائية قد أوجبت تحرير الحكم بأسبابه والتوقيع عليه من القاضي الذي أصدره وقضت ببطلان الحكم إذا حصل مانع للقاضي ولم يكن قد كتب الأسباب بخطه أو إذا مضى ثلاثون يوماً دون حصول التوقيع مالم يكن صادراً بالبراءة ، كان قول الطاعن بانعدام الحكم الابتدائي غير سديد ، وتكون المحكمة الاستئنافية قد أصابت حين نظرت موضوع الدعوى وقضت فيها - بحكمها المعلوم فيه - نزولاً منها على حكم الفقرة الأولى من المادة ٤١٩ من ذلك القانون .

الطلب الذي تلزم محكمة الموضوع بإجابهه أو الرد عليه هو الطلب الجازم الذي يصر عليه مقدمه ولا ينفك عن التمسك به والاصرار عليه في طلباته الختامية .

لما كان ذلك ، وكان العجز في وزن الرغبة البلدية الذي يؤمّن القانون يتحقّق بعد أن تكون قد مرت على تهويته ثلاث ساعات وهو ما كشف الحكم عن ثبوته ، وكانت نسبة الرطوبة التي تحدّثتها المادة ٢٣ من قرار وزير التعمير ٩ لسنة ١٩٥٧ المعدل بالقرار ٢٨٢ لسنة ١٩٦٥ لا شأن لها بما أوجبه المادة ٢٤ من ذات القرار من أوزان الخبز لا ينقص عنها ، فإنه لا جناح على المحكمة أن هي التفتت عن طلب تحليل عينات من الخبز المضبوطة لبيان نسبة الرطوبة فيه .

لما كان ذلك ، وكان ما يشيره الطاعن في شأن غالة مقدار العجز في الزغيف الواحد والاستدلال بذلك على انتفاء القصد الجنائي لدى الطاعن مردود بأن جريمة انتحار خبير ناقص الوزن تتوافر قانونا بمجرد انتحارهما مهما غرّث مقدار النقص فيه ، ولا تتطلب قصداً جنائياً خاصاً . لا كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متمنياً رنثه موضوعاً ومصادرة الكفالة .

الطن ٩ لسنة ٤٢ في الهيئة السابقة .

١٧

٤ مارس ١٩٧٣

- (أ) حكم : توقيعه ، بطلان . محكمة استئنافية . إجراءات ٣١٢ و ١/٤١٩ .
- (ب) تنضم : دعوى جنائية ، محكمة ، إجراء ، نوع . إجراءات ١٧ .
- (ج) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل .
- (د) حكم : ببقائه ، نقض ، بطلان ، سبب ، تحرير حكم على نموذج مطبوع .

المبادئ القانونية :

١ - لا كان القانون أوجب تحرير الحكم بأسبابه والتوقيع عليه من القاضي الذي أصدره وقضت ببطلان الحكم إذا حصل مانع للقاضي ولم يكن

- (هـ) دعوة : جريئة ، أو كفاها ، أو هت .
(و) نقض : طعن ، سبب .

المباحث القانونية :

١ - محضر الجلسة يكمل الحكم فسي
خصوص ببيانات النيابة هذا التاريخ ، ولا يعيب
الحكم ورود تاريخ استدعاء في محضره ، ذلك
ان القانون لم يشترط إثبات هذا البيان فسي
مكان معين من الحكم .

٢ - لا يبطل الحكم خلو محاضر جلسات
المحاكمة من بيان طلبات النيابة ، اذ ليس فسي
القانون ما يوجب بيان وصف التهمة ومواد الاتهام
في محاضر الجلسات .

٣ - لا تشري على المحكمة ان هي اغفلت
مذكرة الطعن قدمها بغير اذن منها بعد انتهاء
المرافعة في الدعوى وحجزها للحكم فيها .

٤ - لمحكمة الموضوع ان تستند في ادانة
متهم الى اقصوال متهم آخر ما دامت قد
اطمأنت اليها واوثقت لها ، وان تعتمد على
اقوال التهم ولو عدل عنها متى رأت انها
صحيحة وصادقة وبغير ان تلتزم ببيان طلبة
ما ارتأته اذ مرجع الامر اطمئنانها الى ما تأخذه
به دون ما تعرض عنه .

٥ - القانون لا يشترط لوقوع جريمة
تسهيل البقاء ان تكون بطريقة معينة انما
جاء النص بصفة عامة ، يفيد ثبوت الحكم
على الاطلاق بحيث يتناول شتى صور التسهيل .

٦ - اذا كان الحكم الابتدائي قد سجل
في صلبه انه يطبق على التهم للواد التي طلبتها
النيابة والتي بينها في صدر اسبابه فلا يصح
نقض الحكم الاستئنائي المظنون فيه الذي وان
جاء خاليا في صلبه من ذكر المواد التي طبقتها
المحكمة الا انه قضى بتأييد الحكم الابتدائي لاسبابه
والاسباب الاخرى التي اوردتها - اذ ان اخذه
باسباب الحكم الابتدائي فيه ما يتضمن بذاته
المواد التي عوقب التهم بها .

المحكمة :

حيث انه بين من مراجعة محاضر جلسات
محكمة اول درجة والحكم الابتدائي ان امين

لما كان ذلك ، وكان مفاد نص المادة ١٧
من قانون الاجراءات الجنائية ان كل اجراء
من اجراءات المحكمة يتصل بسير الدعوى
امام قضاء الحكم بقطع المدة حتى اذا اتخذت
في غيبة التهم ، وكان الثابت ان اجراءات
المحاكمة في هذه الدعوى قد تلاشت امام محكمة
الموضوع وامام محكمة النقض وامام محكمة
الموضوع مرة اخرى دون ان تمضي بين اي اجراء
منها والاجراء الذي سبقه او تلاه المدة المقررة
لائتضاء الدعوى الجنائية في مواد الجنب ، فان
الدفع المبدي من الطعن بالانقضاض الدعوى
انجنائية بمعنى المدة يكون على غير سند .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المظنون فيه
قد تناول دفاع الطعن ورد عليه بما يفنده ،
وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة بتعقب التهم
في جميع مناحي دفاعه الموضوعية وفي كل
جزئية يثيرها ، واطمئنانها الى الأدلة التي عولت
عليها يدل على اطراحها جميع الاعتبارات التي
ساقها الدفاع لصلها على علم الاخذ بها ، فان
النصي على الحكم بقالة القصور في التسبب يكون
في غير محله . وكل ما يثيره الطعن في هذا
الصدد ينحل في الواقع الى جدل في مسائل
واقعية وفي تقدير الدليل مما تستدل به محكمة
الموضوع بغير تعقب . لما كان ذلك ، وكان تحرير
الحكم على نموذج مطبوع لا يقتضي بطلانه وما دام
الثابت ان الحكم المظنون فيه قد استوفى اوضاعه
الشكلية والبيانات الجوهرية التي نص عليها
القانون ، فان نصي الطاعن على الحكم بهذا
السبب لا يكون مقبولا . لما كان ما تقدم ، فان
الظن برمته يكون على غير اساس متعينا ورفضه
موضوعا .

الطن ١١ لسنة ٤٣ ق بالهيئة السابقة .

١٨

٤ مارس ١٩٧٣

- (ا) حكم : ببيانات ، بطلان .
(ب) نيابة : طلبتها ، محضر جلسة .
(ج) طاع : لخلال بطله ، محكمة ، لجرأ .
(د) حكم : تسبب ، عيب ، محكمة موضوع ، ملطتها
في تقرير طوله .

أجر تقاضاه وأنه منذ أسبوع سابق على مؤالها قلعها لهذا القرض الى ثلاثة رجال لقاء مبلغ ١٥٠ قرشا قبضه منهم .

ولما كان القانون لا يشترط لوقوع جريمة تسهيل البقاء أن يكون بطريقة معينة ، انما جاء النص بصفة عامة ، يفيد ثبوت الحكم على الإطلاق بحيث يتناول شتى صور التسهيل . وكان ما أورده الحكم كافيا في بيان الواقعة وظروفها بما تتوافر به العناصر القانونية لجريمتي تسهيل الدعارة واستغلالها اللتين دان الطاعن بهما ، وكان الحكم الملعون فيه وإن جاء خاليا في صلبه من ذكر المواد التي طبقتها المحكمة ، إلا أنه قضى بتأييد الحكم الابتدائي لأسبابه وللأسباب الأخرى التي أوردها ، وكان الحكم الابتدائي قد سجل في صلبه أنه يطبق على المتهم المواد التي طلبتها النيابة والتي بينها في صدر أسبابه فلا يصح نقضه ، إذ أن أخذه بأسباب الحكم الابتدائي فيه ما يتضمن بطلانه المواد التي عوقب المتهم بها ، لما كان ما تقدم المواد التي عوقب المتهم بها ، لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون في غير محله ويتعين رفضه موضوعا .

الطعن ١٣ لسنة ٢٢ ق بالهيئة السليقة .

١٩

٤ مارس ١٩٧٣

- (أ) غصب : للضي الى موت . وبطية سببية . بملوكة جنائية . حكم : تسبيب . عيب .
(ب) حكم : تسبيب . عيب . نفى . عيب . سبب .

الباقي القانوني :

١ - إذا كان مفاد ما أورده الحكم أن الطاعنين هما اللذان اعتديا على الجنى عليه واحدا جميع أصابعه ولم يشترك أحد غيرهما في ضربه وإن تلك الإصابات كلها قد ساهمت في إحداث الوفاة ، فإن ما أثبتته الحكم من ذلك يكفي ويسوغ به ما انتهى إليه في قضائه من مساهلة الطاعنين عن جريمة القرب المفضي الى الموت وإطراح دفاعهما بشأن مسؤولية كل منهما فقط عما أحدثته من إصابات .

السر بالحكمة قد وقع عليها جميعا ، ويحصل الحكم في مجزه تاريخ إصداره على خلاف ما يقول الطاعن وإن هذا الحكم وإن خلا من بيان اسم المحكمة والهيئة التي أصدرته واسم المتهم ، إلا أن الثابت من محاضر جلسات المحاكمة أنها قد استوفت تلك البيانات .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن محضر الجلسة يكمل الحكم في خصوص بيانات الديباجة عدا التاريخ ، وكان لا يصيب الحكم ورود تاريخ إصداره في عجزه ، ذلك أن القانون لم يشترط إثبات هذا البيان في مكان معين من الحكم ، كما لا يطله خطو محاضر جلسات المحاكمة من بيان طلبات النيابة ، إذ ليس في القانون ما يوجب بيان وصف التهمة ومواد الاتهام في محاضر الجلسات ، فإن ما يثيره الطاعن على الحكم الملعون فيه في هذا الصدد من بطلان يكون غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية أن الدعوى نظرت بجلية ١٩٧٢/٥/٢٠ وفيها استوفى الحاضر مع الطاعن دفاعه الشفوي وحجرت الدعوى للحكم بجلية ١٩٧٢/٦/١٠ التي صدر فيها الحكم الملعون فيه دون أن تصرح للطاعن بتقديم مذكرات ، ومن ثم فلا ترتيب على المحكمة أن هي أغفلت مذكرة الطاعن قلعها بغير إذن منها بعد انتهاء المرافعة في الدعوى وحجزها للحكم فيها . لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع أن تستند في إثباته منهم الى أقوالهم أنهم آخر ما دامت قد اطاعت إليها وأرتاحت لها وأن تعتمد على أقوال المتهم ولو عدل منها - متى رأت أنها صحيحة وصادقة وشر أن تلتزم ببيان طلة ما أدراته ، إذ مرجع الأمر الطعنات التي ما تناقض به دون ما تعرض عنه ، ومن ثم فإن نفي الطاعن على الحكم استناده الى اعتراف المتهم الثانية رغم عدولها عنه لا يكون مقبولا .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم أنه أثبت في حق الطاعن - بأدلة لها معنيها الصحيح ومن شأنها أن تؤدي الى النتيجة التي انتهت إليها أنه في خلال أربعة أشهر سابقة ذاب على تحريض التهمة الثانية على ارتكاب الدعارة وتقدمها الى طالبى النعمة لارتكاب الفشاء معهم لقاء

الصفة التشريحية قد خص اصابات البطرس والصدر والعنق بأنها كانت أشد من غيرها - جسامه مادام الثابت - وهو مالا ينازع فيه الطاعنان - أن اصابات المجنى عليه كلها - قد تسببت في حصول النزيف والصلمة المصبية ثم الوفاة - ومن ثم يضحى غير سديد التمسى على الحكم بالفساد في الاستدلال أو الخطأ في الإسناد .

أما ما يشير الطاعنان بشأن اغفال الحكم التحدث عن اصابات الطاعنين وعلاقتها بواقعة الدعوى - وما استهدفه من ذلك حسيما بين من محضر جلسة المحكمة من التثنيك فبى أقوال شهود الاثبات وفي صورة الواقعة كما اقتنعت بها المحكمة - فانه لما كان لمحكمه الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة امامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسيما يؤدي اليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى لم تقتنع بصحتها مادام استخلاصها سائفا مستندا الى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في الأوراق ، وفوق هذا فإن الحكم لم يكن بحاجة الى التضرع لاصابات الطاعنين طالما أنها لم تكن محل اتهام ولم ترفع بشأنها دعوى ولم يبين الطاعنان وجه علاقتها بواقعة الدعوى المطروحة ، فانه لا يصح تعيب الحكم بالقصور ، أن هو اغفل التحدث عنها - ومن ثم بات الظن برمتها على غير أساس واجب الرفض موضوعا .

الظن ١٤ لسنة ٢٣ ق بالهيئة السابقة .

٢٠

٤ مارس ١٩٧٣

(أ) اثبات : شهود . محكمة . اجراء . اجراءات م ٢٨٩ ق ١١٣ لسنة ١٩٥٧ .

(ب) محكمة استئنافية . تحقيق . دفاع . اخلال بطة .
(ج) قتل خطأ . رابطة سببية . حكم . تسبب . عيب .
محكمة موضوع . سلطتها في تقدير دليل .

٢ - لا يصح تعيب الحكم بالقصور أن هو اغفل التحدث عن اصابات الطاعنين إذ لم يكن بحاجة الى التعرض لها طالما أنها لم تكن محل اتهام ولم ترفع بشأنها دعوى ولم يبين الطاعنان وجه علاقتها بواقعة الدعوى المطروحة .

المحكمة :

حيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة الضرب المفضي الى الموت التي دان بها الطاعنين وأورد على ثبوتها في حقيقتها أدلة سائفة مستمدة من أقوال شهود الاثبات وتقرير الصفة التشريحية تفصل عن هذا التقرير أن المجنى عليه . . أصيب باصابات طعنات وقطعية عديدة بالذقن والعنق والكف والذراع الأيسر واليد اليسرى وبالصدر والبطن والظهر والفخذ الأيسر وأن هذه الاصابات أدت الى وفاة المجنى عليه لا صاحبها من نزيف وصدمة مصيبة خصوصا الاصابات التي نفلت لتجويف الصدر والبطن وانسجة العنق ، كما حصل الحكم من أقوال شهود الاثبات أن الطاعنين هما اللذان أحدثا اصابات المجنى عليه ، ثم عرض لدفاع الطاعنين المنار بالجلسة بشأن مسؤولية كل منهما فقط عما أحدثه من اصابات وأطرحه بما اطمأنت اليه المحكمة من أقوال شهود الاثبات من أن الطاعنين هما اللذان أحدثا اصابات المجنى عليه وأنها أدت جميعها الى وفاته .

لما كان ذلك ، وكان مفاد ما أورده الحكم مما تقدم أن الطاعنين وأحدثا جميع اصاباته ولم على المجنى عليه وأحدثا جميع اصاباته ولم يشترك أحد غيرهما في ضربه ، وأن تلك الاصابات كلها قد ساهمت في احداثها فان ما أثبتته المحكمة من ذلك يكفي ويسوغ به ما انتهى اليه في قضائه من مساءلة الطاعنين عن جريمة الضرب المفضي الى الموت وإجراء دفاعهما في هذا الشأن ، ولا على المحكمة أن هي التفتت عن تحديد مواقع الاعتداء من كل منهما لا هو مقرر من أن المحكمة لا تلزم بأن تورد في حكمها من أقوال الشهود إلا ما يقيم عليه قضائها .

كما لا ينال من سلامة الحكم أن يكون تقرير

المبادئ القانونية :

الدعوى دون أن يطلب من المحكمة اعلان الشهود
لسماع شهادتهم أو اجراء تحقيق في الدعوى -

لما كان ذلك : وكانت المادة ٢٨٩ من قانون
الاجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم ١١٢ ،
لسنة ١٩٥٧ تخول للمحكمة الاستفتاء عن سماع
الشهود اذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ،
ويستوى أن يكون القبول صريحا أو ضمنيا
بتصرف المتهم أو المدافع عنه بما يدل عليه .

ولما كان الطاعن - على ما سلف بيانه - لم
يطلب من محكمة اول درجة سماع الشهود ،
فانه بعد متنازلا عن طلب سماع شهادتهم ، واذ
كان الأصل أن محكمة الدرجة الثانية انما تحكم
على مقتضى الأوراق وهي لا تجرى من التحقيقات
الا ما ترى هي لزوما لاجرائه ، وكان الثابت من
الاطلاع على محضر جلسة المحكمة الاستئنافية
أن الطاعن أبدى دفاعه دون أن يطلب اجراء أى
تحقيق أو سماع شهود فليس له أن ينعى على
المحكمة الاخلال بحقه في الدفاع بقعودها عن
اجراء سكت هو عن المطالبة بتنفيذه .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد
لاسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه قد بين
واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر
القانونية لجريمة القتل الخطأ التي جازدها
الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه الأدلة
استقفاها من أقوال شهود الإيثار ومن التقرير
الطبي وما دلت عليه المعاينة ، وهي أدلة سائفة
من شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليها وقد استظهر
ركن الخطأ وعلاقة السببية وأثبتهما في حق
الطاعن بقوله « وبما أنه يبين مما تقدم أن المتهم
قاد السيارة متجولا بها في أراضي المصكر بغير
ضرورة ولم يتنبه للامود الحامل للاسلاك
فاستلمت به السيارة صلعة أدت الى زحزحة
تاعدته وتغير اتجاه الحوامل الحاملة لسلكي
التهدية عليه وذلك خطأ من المتهم وقباده
للسيارة بحالة ينجم عنها الخطر وليس في
دفاع المتهم ما يصلح نفيا لخطئه - كما أن وفاة
المجنى عليه نتيجة من الكهرياء بعد أن سرى
التيار في السلك الشائك بوقوع الاسلاك حاملة
التيار عليه فهو ضرر واقع ومن ثم توافر في
التهمة المسندة للمتهم قيام الخطأ ووقوع الضرر
وبقي أن تعرض المحكمة بالبيان لعلاقة السببية
بينهما .

١ - تخول المادة ٢٨٩ من قانون الاجراءات
الجنائية المعدلة بالقانون ١١٢ لسنة ١٩٥٧ للمحكمة
الاستفتاء عن سماع الشهود اذا قبل المتهم
أو المدافع عنه ذلك ، ويستوى أن يكون القبول
صريحا أو ضمنيا بتصرف المتهم أو المدافع عنه
بما يدل عليه .

٢ - اذا كان الثابت من الاطلاع على محضر
جلسة المحكمة الاستئنافية أن الطاعن أبدى
دفاعه دون أن يطلب اجراء أى تحقيق أو سماع
شهود ، فليس له أن ينعى على المحكمة
الاخلال بحقه في الدفاع بقعودها عن اجراء سكت
هو عن المطالبة بتنفيذه .

٣ - لما كانت وفاة المجنى عليه قد نشأت عن
صعق التيار الكهربائي بعد أن سرى الى السلك
الشائك نتيجة قطع الاسلاك وسقوطها على هذا
السلك الشائك وهو بطبيعته وبحكم استخدامه
معزول عن التيار غير معد لسريانه ، وكان
انقطاع اسلاك الكهرباء في خطوط الشبكة
قد نتج عن التماس اسلاك الكهرباء داخل ارضي
الشروع وهي موصولة به ، فإن الاستسباب
وإن بدت الوقائع المادية بعيدة في التناهي إلا أن
خطأ المتهم في صدمه الممود مما أدى الى زحزحة
وتماس اسلاكه يصلح لأن يكون سببا ملائما
لنتيجة الأخيرة بوفاة المجنى عليه وفقا
للمعجى المادى للأمواد ، وكانت هذه النتيجة
ممكنة وعادية بالنظر الى العوامل والظروف
التي حدثت ، ومن ثم تتوافر رابطة السببية .
فإن ما ينهه الطاعن في هذا الخصوص لا يكون
له محل .

المحكمة :

حيث انه يبين من الاطلاع على محاضر
جلسات محكمة اول درجة أن الطاعن حضر
بجلسة ١٩٧/٦/١٢ وطلب التأجيل لتوكيل
محام ولم يطلب اعلان شهود ، وأجبت الدعوى
لهذا السبب وصرحت المحكمة باعلان شهود
نفي وتوقف الطاعن عن الحضور بالجلسات
التالية حتى صدر الحكم حضوريا اعتباريا . كما
يبين من الرجوع الى محاضر جلسات محكمة
لأن درجة أن المدافع عن الطاعن توافر قسرى

الموضوعي بغير معقب عليها ما دام تقديرها سائفا
وكان تقدير توافر السببية بين الخطأ والاصابة
التي أدت الى الوفاة أو عدم توافرها هو من
المائل الموضوعية التي تفصل فيها محكمة
أوضوع بغير معقب عليها ما دام تقديرها سائفا
مستندا الى أدلة مقبولة ولها اصلها في الأوراق .
واذ كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم
اطعون فيه قد خلص في منطق سائغ وتدلبل
مقبول الى توافر السببية بين خطأ الطاعن وصق
التيار الكهربائي للمجنى عليه الذي أدى الى
وفاته ، ومن ثم فإن ما يتماه الطاعن في هذا
الخصوص لا يكون له محل . لما كان ما تقدم،
فان الطعن برمته يكون على غير أساس ويتمين
رفضه موضوعا .

الطعن ٤٠ - لسنة ٤٣ ق بالهيئة السليمة .

ولما كانت وفاة المجنى عليه قد نشأت عن
صق التيار الكهربائي بعد أن سرى الى السلك
الشائك نتيجة قطع الاسلاك وسقوطها على هذا
السلك الشائك وهو بطبيعته وبحكم استخدامه
معزول عن التيار غير معد لسرياته وكان انقطاع
اسلاك الكهرباء في خطوط الشبكة قد نتج
عن تماس اسلاك الكهرباء داخل أرض المشروع
وهي موصولة به ، فان الاسباب وان بدت الوقائع
المادية بعيدة في التداي إلا أن خطأ المتهم في
صدمه الصود مما أدى الى زحزحة وتمساس
اسلاكه يصلح لأن يكون سببا ملائما للنتيجة
الآخيرة بوفاة المجنى عليه وفقا للمجرى العادي
للأمور وكانت هذه النتيجة ممكنة وعادية بالنظر
الى العواصل والظروف التي حدثت ومن ثم
تتوافر رابطة السببية .

لما كان ذلك ، وكان تقدير الخطأ المستوجب

قضاء النقص الممدنى

٢١

١٤ فبراير ١٩٧٣

محرر : ضريبة • استئناف • ميعاد • قانون • ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٥٤ ق ٩٧ لسنة ١٩٥٢ م ٩٩ ق ١٧٤ لسنة ١٩٥٤ م ٥٥ و ٥٤ مكررا ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٧ •

المبدأ القانونى :

ميعاد الاستئناف الذى يرفع من الممول او من مصلحة الضرائب عن الاحكام التى تصدر من المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة تجارية ، المتعلقة بالظنون فى قرارات اللجان هو ثلاثون يوما من تاريخ اعلان الحكم .

الحكمة :

حيث ان ٠٠ المادة ٥٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ معدلة بالقانون ٩٧ لسنة ١٩٥٢ تنص على ان « لكل من مصلحة الضرائب والممول العلم فى قرارات اللجنة امام المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة تجارية خلال شهر من تاريخ اعلانه بالقرار على الوجه المبين بالمادة السابقة ويجوز استئناف الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى هذا الشأن ايا كانت قيمة النزاع » ، كما تنص المادة ٩٩ منه معدلة بالقانون ١٧٤ لسنة ١٩٥١ على ان « يكون ميعاد استئناف الاحكام الصادرة من المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة تجارية طبقا للمادة ٥٤ للاثين يوما من تاريخ اعلان الحكم » ، وطبقا للفقرة الاخيرة من المادة ٧٥ من ذات القانون تسرى احكام المادتين ٥٤ و ٥٤ مكررا

فيما يتعلق بالظن فى قرار اللجنة الخاص بالضريبة على ارباح المهن غير التجارية ، وهى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - نصوس صريحة قاطعة فى ان ميعاد الاستئناف الذى يرفع من الممول او من مصلحة الضرائب عن الاحكام التى تصدر من المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة تجارية المتعلقة بالظنون فى قرارات اللجان هو ثلاثون يوما من تاريخ اعلان الحكم .

ولا يغير من ذلك ان المشرع وبمقتضى القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ جعل ميعاد الظن فى الحكم ساريا من وقت النطق به بدلا من وقت اعلانه على تقدير ان الخصم يفترض فيه عادة العلم بالخصومة وما يتخذ فيها من اجراءات ، ذلك ان المشرع نفسه نص فى المادة ٣٧٩ من قانون المرافعات ٧٧ لسنة ١٩٤٩ معدلة بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ على ان « يبدأ ميعاد الظن فى الحكم من وقت صدوره ما لم ينص القانون على غير ذلك » ، فضلا عن ان قانون المرافعات هو القانون العام فيما يختص بالمواعيد والاجراءات ، فى حين ان النص فى المادة ٩٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ على ان ميعاد استئناف الاحكام المبينة فيها ثلاثون يوما من تاريخ اعلان الحكم انما هو نص خاص والمقرر قانونا انه لا يجوز اصدار القانون الخاص لعمال القانون العام .

لما فى ذلك من منافاة صريحة للفرض الذى من اجله وضع القانون الخاص ، اذ كان ذلك ، وكان الحكم المعلن فيه قد خالف هذا النظر واقام قضاؤه بسقوط الحق فى الاستئناف على

أجاز عقد الزواج دلالة بحضور مجلس العقد واستجاره مسكناً لشقيقه المذكور بعد الزواج للاقامة فيه مع زوجته وتردده عليها في ذلك المسكن واستلامه لشقيقه من والد زوجته وتأخره في رفع الدعوى .

ولا كانت هذه الأمور لا تدخل في مفهوم الإجازة دلالة بمعناها الشرعي إذ لا تحمل أي معنى مشترك من المعاني التي وضعت لإجازة عقد الزواج وليست شرطاً له ولا ركناً فيه ، ولا أثراً من آثاره ، ولا يوجد فيها معنى ثابت للإجازة ثبوتاً قطعياً لا يحتمل الشك بل تحتمل أكثر من احتمال .

لأن سكوت ولي النكاح في مجلس عقد زواج محجوره لا يكون رضا إذ يحتمل الرضا ويحتمل انسخط ، ولأن تأجير الطاعن مسكناً للمتوه بعد الزواج وزيارته فيه واستلامه من والد الزوجة - أمور يباشرها ولي النفس باعتباره أنها من لوازم ولاية الحفظ ومقتضياتها الواجبة عليه نحو محجوره أو بدافع الشفقة عليه ، ولأن مضى المدة مهما طال أمدها لا يعتبر إجازة للمقدد الموقوف ، وهو ما يتعين منه حسب التصوص الفقهي ألا تعتبر هذه الأمور منفردة أو مجتمعة إجازة بطريق الدلالة من الولي الأقرب لمقدد زواج المتوه وذلك ما لم يكن قد جرى عرف مخالف اعتبرها إجازة بالدلالة .

لأن العرف معتبر إذا عارض نصاً مذهبياً متقولاً عن صاحب المذهب ، إذ الجمود على ظاهر المتقول مع ترك العرف فيه تضييع حقوق كثيرة دون أن يكون في ذلك مخالفة للمذهب ، لما كان ذلك وكان الحكم المعلوم فيه قد خالف هذا النظر ، واعتبر الأمور ساقطة الذكر بمجرد إجازة بالدلالة لمقدد زواج المتوه المؤرخ ١٩٦٦/٧/١٩ فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسبابه الظن .

الظن ٦ لسنة ٣٦ ق أحوال شخصية بالهيئة السابقة .

إن « الحكم المستأنف قد صدر بتاريخ ١٩٦٦/٢/٧ وأن مصلحة الضرائب لم ترفع هذا الاستئناف بتاريخ ١٩٦٤/٩/٢ » ، وذلك رغم ثبوت إعلان الحكم إليها في ١٩٦٤/٨/٦ فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه .

الظن ٢٤٣ لسنة ٣٦ ق بالهيئة السابقة .

٢٢

١٧ فبراير ١٩٧٣

- (١) أحوال شخصية : مسائل مصريين غير مسلمين .
زواج . أهلية .
(ب) إثبات : عرف .

المبادئ القانونية :

١ - الرأي في المذهب الحنفي أنه إذا زوج المتوه نفسه أو زوجته وليه الأبعد مع وجود الأقرب ، فإن عقد الزواج يكون موقوفاً على إجازة الولي الأقرب ، فإن إجازته نفذ والأبطل ، والإجازة تثبت بالصريح وبالضرورة وبالدلالة قولاً أو فعلاً .

٢ - العرف معتبر إذا عارض نصاً مذهبياً متقولاً عن صاحب المذهب ، إذ الجمود على ظاهر المتقول مع ترك العرف فيه تضييع حقوق كثيرة ، دون أن يكون في ذلك مخالفة للمذهب .

الحكمة :

حيث أن .. الرأي في المذهب الحنفي أنه إذا زوج المتوه نفسه أو زوجته وليه الأبعد مع وجود الأقرب فإن عقد الزواج يكون موقوفاً على إجازة الولي الأقرب ، فإن إجازته نفذ والأبطل ، والإجازة تثبت بالصريح وبالضرورة وبالدلالة قولاً أو فعلاً .

ولما كان بين من الحكم المعلوم فيه أن المرحوم .. زوج المتوه .. بالمعلوم عليها ، وهو من أقاربه البعيدين ، واعتبر الحكم أن الطاعن وهو شقيق المتوه وولي النكاح الأقرب قد

مرة ثانية تعين المحكمة اليوم مع بيان أسباب التأجيل في ورقة الجلسة وفي المحضر ، فان تمسك الطاعنة بما ورد في جدول المحكمة الابتدائية لا يمول عليه ، لأن العبرة بالوارد في محاضر الجلسات ، ومن ثم فإن هذا النعي يكون على غير أساس .

وحيث انه لا كان الحكم المطعون فيه الذي ايد الحكم الابتدائي لاسبابه قد اقام قضائه بعدم احقية الطاعنة في خصم ما يتناول السكن واستهلاك الكهرباء في الاضائة والوقود من المطعون ضدهم - على ما صرح به في اسبابه على دعائتين مستقلتين احدهما عن الأخرى الأولى العرف الذي ثبت لدى المحكمة بتمتع المطعون ضدهم بتلك الميزات . والثانية اقرار الشركة بأحقيتهم لتلك الميزات بذاتها وانما اقامت دفاعا على أن ما تخصمه هو مقابل صيانة المباني ولما يتفق من التيار الكهربائي في اسراف لا محل له ، وكانت هذه الدعامة الثانية التي عول عليها الحكم في قضائه كافية وحدها لحمله فان النعي على الدعامة الأولى يفرض صحته يكون غير منتج .

وحيث ان العبرة في بيان أسباب الطعن - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هي بما جاء بتقرير الطعن وحده ، ولما كان هذا السبب لم يرد الا في المذكرة الشارحة فانه يكون غير مقبول .

وحيث انه لا تقدم يتمين رفض الطعن .

الطعن ١٠١ لسنة ٣٧ ق برئاسة عضوية المسادة المستشارين محمد صافي للرشيدى نائب رئيس المحكمة ولعبد سميج طاعت وامين تصبجي ومحمد فضل المرجوش وحافظ الوكيل .

٢٤

١٧ فبراير ١٩٧٣

(أ) نقض : طعن ، خصم .
(ب) محكمة موضوع : عدم ، تكليف ، عمل ، وكالة .
محكمة -

٢٣

١٧ فبراير ١٩٧٣

(أ) حكم : نقض ، مد اجله . لثبات ، ورقة رسمية . دعوى ، نظرها ، طعن . مراتع سابق م ٣٤٤ و ٣٤٣ .
(ب) حكم : تسبيب ، نقض ، طعن ، سبب ، عمل .
(ج) نقض : طعن ، سبب ، تكليفه .

المبادئ القانونية :

١ - تمسك الطاعنة بما ورد في جدول المحكمة الابتدائية - بشأن مد اجل الحكم - لا يمول عليه ، لأن العبرة بالوارد في محاضر الجلسات .

٢ - اذا كان الحكم المطعون فيه ، قد اقام قضائه بعدم احقية الطاعنة في خصم ما يتناول السكن واستهلاك الكهرباء في الاضائة والوقود من المطعون ضدهم (الممسال) على دعائتين مستقلتين (الأولى) العرف الذي ثبت لدى المحكمة بتمتع المطعون ضدهم بتلك الميزات . (والثانية) اقرار الشركة بأحقيتهم ان ما تخصمه هو مقابل صيانة المباني ولما يتفق من التيار الكهربائي في اسراف ، وكانت هذه الدعامة الثانية التي عول عليها الحكم في قضائه كافية وحدها لحمله ، فان النعي على الدعامة الأولى يفرض صحته يكون غير منتج .

٣ - العبرة في بيان أسباب الطعن هي بما جاء بتقرير الطعن وحده ، واذا كان سبب النعي لم يرد الا في المذكرة الشارحة ، فانه يكون غير مقبول .

الحكمة :

حيث انه لما كان يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه انه قال ردا على دفع الطاعنة موضوع هذا النعي بأنه تبيين من محاضر الجلسات امام محكمة اول درجة أن المحكمة لم تجاوز مرات مد اجل الحكم التي حددها القانون في المادتين ٣٤٣ و ٣٤٤ من قانون المرافعات السابق ، وكان الاصل في ثبوت تاريخ اصدار الحكم هو محاضر الجلسات التي اعدت للثبات ما يجرى فيها ، خاصة وأن الشرع قد حرص بالنهي في المادة ٣٤٤ من قانون المرافعات السابق على انه في حالة تأجيل اصدار الحكم

لم طلب المدعى (الطاعن) زيادته في خطاب ٢ من يونيو ١٩٥٩ الى ٤٠٠ جنيه بقوله صراحة اشتراك الانصاب بالنظر لكمية وأهمية المعاونة القضائية والقانونية التي نيلها لكم ومباراة اعادة الميزان بين كفتي أعمالكم وانعابنا ، ثم رفعها الى ٥٠٠ جنيه في الخطاب الموجه الى الأستاذ ... زميل المدعى (الطاعن) في المكتب - وعلى نفس النمط - لذلك ولم يتقدم من المدعى (الطاعن) ثمة ما يدل على مظهر خارجي يخرج بهذه العبارات حول التصاقد والانصاب عن مدلول الوكالة وان شملت أعمالا ولو كانت غير قضائية ، الا انها من مقدمات او مستلزمات العمل القضائي ، فلا يثير ذلك من الأمر شيئا في وضوح استقلال المدعى (الطاعن) بعمله واشراف مكتبه الخاص على هذا العمل دون اشراف او تبعية للشركة ولا يقدم في هذا مجرد التزود من الشركة بالمعلومات اللازمة عن المهام المطلوبة من المدعى (الطاعن) خاصة مع ما ثبت من مباشرة المكتب لهذه المهام باشراف المدعى (الطاعن) وبطريق الاشتراك لدى هذا المكتب ثم تجديده بصريح اللفظ وهكذا ، ومن جماع ما تقدم يتعين اعتبار العلاقة وكالة لا علاقة عمل .

ومن ذلك يبين ان محكمة الموضوع كيف العلاقة بين الطرفين بأنها علاقة وكالة لا تتضمن تبعية الطاعن للشركة ، وليست علاقة عمل بناء على ما استظهرته من عبارات المكاتبات المتبادلة بينهما حول التعاقد وتحديد الانصاب ، ولما كان المناط في تكييف العقود واعطائها الاوصاف القانونية الصحيحة هو ما عناه الماقدان منها حينما تستظهر المحكمة من نصوصها وتؤدي اليه وقائع الدعوى ومستنداتها ، وكان ما انتهت اليه المحكمة من تكييف الصلافة بين الطرفين بأنها علاقة وكالة تؤدي اليه عبارات تلك المكاتبات وما استخلصته المحكمة منها .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان القيام بالعمل القانوني محل الوكالة قد يستتبع القيام بأعمال مادية تعتبر ملحقة به وتابعة له ، وكان الواضح من سياق أسباب الحكم الابتدائي ان قصد المحكمة من عبارة العمل القضائي انما

البداية القانونية :

١ - متى كان الطاعن قد تنازل عن مخاصمة المطعون ضده الثالث امام محكمة الاستئناف وانبتت المحكمة هذا التنازل ، ولا كان لا يجوز ان يختصم في الطعن الا من كان خصما في النزاع الذي فصل فيه الحكم المطعون فيه ، فانه يتعين القضاء بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثالث .

٢ - اذا كان ما انتهت اليه المحكمة من تكييف العلاقة بين الطرفين بأنها علاقة وكالة تؤدي اليه عبارات المكاتبات وما استخلصته المحكمة منها ، وكان من المقرر ان القيام بالعمل القانوني محل الوكالة قد يستتبع القيام بأعمال مادية تعتبر ملحقة به وتابعة له ، وكان الواضح ان قصد المحكمة من عبارات العمل القضائي انما هو تمثيل الشركة امام القضاء والذي يندرج ضمن الأعمال القانونية التي ترد عليها الوكالة فان المحكمة لا تكون قد اخطأت في تكييف تلك العلاقة بأنها وكالة .

المحكمة :

حيث انه يبين من الاطلاع على الاوراق ان الطاعن قد تنازل عن مخاصمة المطعون ضده الثالث امام محكمة الاستئناف وانبتت المحكمة هذا التنازل ، ولما كان لا يجوز - على ما جرى به قضاءه - هذه المحكمة - ان يختصم في الطعن الا من كان خصما في النزاع الذي فصل فيه الحكم المطعون فيه فانه يتعين القضاء بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثالث .

وحيث ان الحكم الابتدائي الذي ايداه الحكم المطعون فيه واحال أسبابه استند في تكييف العلاقة بين الطاعن والشركة المطعون ضدها الثانية الى قوله « بالرجوع الى المستندات القديمة من المدعى (الطاعن) من حيث عباراتها حول طريقة تحديد الاجر وزيادته بطريق المراسلة بخطابات متبادلة وتدرج هذه الزيادة من ٢٠٠ جنيه الى ٥٠٠ جنيه ووصفه هذه القيمة بأنها اشتراك في هذه الخطابات جسيما .. وبعبارة تجديد اشتراكنا مع مكتبكم بوالسبع ١٥٠ جنيها سنويا ، ثم رفعها الى ٢٢٥ جنيها »

تطبيق القانون والقصور في التسيب يكون كل
غير أساسي .

٢ - الوارث الذي يظن في تصرف صادر
من مورثه في صورة بيع منجز بأن حقيقته
وصية ، وأنه قصد به الاحتيال على قواعد
الارث القوية شرعا اضرازا بحقه يجوز له
الابتعاد عنه بطريق الالبات كافة لأن الوارث لا يستمد
حقه في الطعن في هذه الحالة من الكورث وإنما
من القانون مباشرة ، ويعتبر من الغير فيما
يفتص بهذا التصرف .

٣ - محكمة الاستئناف اذا ما ألغت الحكم
الابتدائي الصادر في الموضوع ، فلا تكون ملزمة
ببحث أو تنفيذ أسباب هذا الحكم ، وحسبها
أن تقيم قضائها على أسباب كافية لعملة .

المحكمة :

حيث انه لا كان يبين من الحكم المطعون
فيه انه استند في قضائه باعتبار التصرف
موضوع النزاع ليس بيمانجزاوانه يخفى وصية
الى ما شهد به شهود المطعون ضدهم الستة
الأول من أن المورث لم يقبض ثلثا للقدن
موضوع النزاع ، وأنه كتب في نفس الوقت
ورقة يحتفظ فيها المورث بحق الانتفاع مدى
الحياة وأن أحد مؤلاء الشهود .. على ما جاء
بالحكم وصف هذه الورقة في شهادته أمام
هذه المحكمة بأن البائع طلب أن يضع يده على
الأرض مدى حياته ، فحررت ورقة عريضة
بذلك مما يدل على أن نية البائع قد اتجهت الى
الاحتفاظ بحيازته للمين مدى الحياة ، وأن
كتابة ورقة الاحتفاظ بحق الانتفاع إنما هي في
الوقت نفسه مظهر من مظاهر استمرار وضع
يد البائع على المين محل النزاع .

وأضاف الحكم المطعون فيه أن « .. شهد
أمام هذه المحكمة انه سمع أن المورث أعطى
الأرض لأولاده وأن هذا البيع لم يدغم فيه
ثمن - وكلمة أعطى لا تقال في حالة البيع الكامل
الجدي كما قرر بانه سمع باحتفاظ البائع بورقة
ضد لحق انتفاعه بالأرض المبيعة حال حياته
كما شهد » بأن هذه الورقة كانت تحت يده
امانة للمورث حتى اشتد به المرض وتقلد أولاده
مندهم فأخذوها ضمن ما أخذوا من أوراق .

هو لتمثيل الشركة أمام القضاء والذي يندرج
ضمن الأعمال القانونية التي ترد عليها الوكالة،
فإن المحكمة لا تكون قد أخطأت في تكييف تلك
الملاقة بأنها وكالة .

ولذا كان الحكم المطعون فيه قد أضاف
الى أسباب الحكم الابتدائي التي أخذ بها أن
قيام الطاعن بالعمل الموكل له في مكتبه الخاص
الى جانب ما يباشره من أعمال لمير الشركة
يجعله غير تابع لها ، وكان قضاء الحكم على
هذا النحو جاء محمولا على قرآن متساندة
تؤدي في مجموعها الى النتيجة التي انتهى اليها
فاتنه لا يقبل من الطاعن المجادلة في هذه القرينة
الآخيرة على حدة لآليات عدم كفايتها في ذاتها.

وحيث انه لا تقدم يكون الطعن على فيسر
أساس ويتمين رفضه .

الطعن ١٤٢ لسنة ٢٧ بالهيئة السابقة .

٢٥

١٧ فبراير ١٩٧٣

(أ) الثابت : عدم تكييفه . صورية . محكمة موضوع .
طعي م ٩١٧ .
(ب) لوث : وصية . خلف . لثابت .

المبادئ القانونية :

١ - اذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه
انه قضى باعتبار التصرف محل النزاع مضافا
الى ما بعد الوت وقصد به الاحتيال على قواعد
الارث ، وكسرى عليه احكام الوصية بناء على
ما استخلصه من اقوال الشهود ومن الظروف
التي أحاطت بالتصرف من أن الكورث لم يقبض
الثلثن المسمى في العقد ، وأنه احتفظ بحق
الانتفاع لنفسه بالأرض موضوع النزاع طوال
حياته ، ولم يتم الطاعنان بزراعة الأرض
واستغلالها إلا باعتبارهما مستأجرين وثابتن
عن واندهما ، وكان من شأن هذه الأدلة أن
تبرز النتيجة التي انتهى اليها الحكم من أن نية
الطرفين قد انصرفت الى الوصية لا الى البيع
للتبج ، فإن الثمن على الحكم - بالفضل في

الطرفين قد انصرفت الى الوصية لا الى البيع المتجزء ، فان النى على الحكم بما تقدم يكون على غير اساس . . .

وحيث أن . . . الطاعنين لم يقدموا صورة رسمية من التحقيق المشتمل على شهادة الشهود التى يقولان ، ان الحكم اخلا فى تأويلها ، ومن ثم يكون نعيمهما فى هذا الخصوص مجردا عن الدليل .

وحيث أن تفسير تقارير الخصوم فى دعوى اخرى بمالا يخرج عن مدلول عبارتها وتقدير ما اذا كان يمكن اعتبارها اعترافا ببعض وقائع الدعوى ام لا هو مما يستقل به قاضى الموضوع ، فلا تشرب على المحكمة ان هى اعتمدت على ادوال الطاعن الاول فى دعوى الحجر المشار اليها والتي قرر فيها أنه يضع اليد على اطيان ابيه بطريق الاجبار واعتبرتها تعبيراً يشمل الاطيان موضوع التصرف المتنازع عليه ، لان عبارات الطاعن جاءت عامة لم يخص فيها اطيانا بذاتها مما يسوغ حملها على أنها تتناول عموم اطيانه التى لا خلاف فى ان جميعها كان مبيعا فى هذا الوقت للطاعنين وغيرهما من الورثة .

وانه لما كان قاضى الموضوع هو وحده صاحب الحق فى تقدير ما يقدم اليه فى الدعوى من بينات وفى فهم ما يقدم فيها من القرائن وفى موازنة بعضها ببعض الآخر والاخذ بما يطعن اليه وجعلانه من اقوال الشهود بلا معقب عليه فى ذلك الا ان يخرج بهذه الاقوال الى مالا يؤدى اليه مدلولها .

وكان يبين الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه بعد أن استعرض اقوال شهود الطرفين وجع منها أقوال شهود الإثبات - شهود المطعون ضدهم الستة الأول - على اقوال شهود الطاعنين ، ودعم ذلك بما سبأه من البدلات التى استخلصها من وقائع الدعوى وعبارتها .

وكانت المحكمة قد استبعدت اقوال شهود الطاعنين استنادا الى ما قالت به أن مساقرة بعضهم من أن الطاعنين تصرفا بالبيع انفسه

وان مما ذهب اليه المستأنف طعنها الاولان - الطاعنان - من انها كانتا يضمعان اليد على المبيع مردود عليه بما قرره . . . ، وان سببه ان المستأنف ضدهما - الطاعنين - كانتا يستأجران الأرض أصلا من والدهما وبحساباته على ايجارها ، ومن ثم فقد كان وضع يدهما نيابة عن هذا الوالد البائع واستمر بهذ انصورة ، اذ كانتا يدفعان الربع الى المورث حال حياته وأن . . . زوجة المورث - المطعون ضدهما الثامنة - واحد المتصرف اليهم قررت انها لم تدفع ثمنها وانما كتب لها مورثها هذه الأرض وأن . . . أحد المتصرف اليهم - قرر فى دعوى الحجر ١٠ أنه يقوم بإدارة أموال والده نيابة عنه ويتولى الاتفاق عليه من ايرادها ، وهذه العبارة وحدها قاطعة فى الدلالة على اعتراف المستأنف عليه بأن الاطيان لا زالت فى حيازة والده لم تنتقل الى من صدر لهم التصرف .

لما كان ذلك وكان مفاد نص المادة ٩١٧ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو ان القرينة التى تضمنتها لا تقوم الا باجتماع شرطين اولهما احتفاظ المتصرف بحيازة المبيع المتصرف فيها وثانيهما احتفاظه بحقه فى الانتفاع بها على ان يكون احتفاظه بالأميرين مدى حياته ، ولقضى الموضوع سلطة التحقيق من توافق هذين الشرطين للتصرف على حقيقة المقد المتنازع عليه والتحرى عن قصد المتصرف من تصرفه وذلك فى ضوء ظروف الدعوى التى احاطت به مادام قد برز قوله فى هذا الخصوص بما يؤدى اليه .

واذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه قضى باعتبار التصرف محل النزاع مضافا الى ما بعد الموت ، وقصد به الاحتيال على قواعد الارث وتسرى عليه احكام الوصية بناء على ما استخلصه من اقوال الشهود ، ومن الظروف التى احاطت بالتصرف من أن المورث كم يقبض الثمن المسمى فى العقد وأنه احتفظ بحق الانتفاع لنفسه بالأرض موضوع التصرف طوال حياته ، ولم يتم الطاعنان بزراعة الأرض واستغلالها الا باعتبارهما مستأجرين وثائين عن والدهما وكان من شأن هذه الأدلة أن تبرر النتيجة التى انتهى اليها الحكم من أن نية

٢٦

١٧ فبراير ١٩٧٢

- (أ) ايجار ملكن : حكم ، ملن ، ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ م
٤/١٥ .
(ب) حكم : ملن في حكم ايجار ملكن . ق ٤٦ لسنة
١٩٦٢ ق ٧ لسنة ١٩٦٥ .
(ج) ايجار ملكن : ق ٤٦ لسنة ١٩٦٢ .
(د) نظام عام : لحكم تقونية تيره .
(هـ) لجرة : تخفيضها ٢٥ ق ٧ لسنة ١٩٦٥ .
(و) لجرة : ماعيتها . ق ١٦٥ لسنة ١٩٦١ .

المبادئ القانونية :

١ - يشترط لاعتبار الحكم غير قابيل لاي طعن طبقا للقانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، ان يكون صادرا في منازعة ايجارية يستلزم الفصل فيها تطبيق حكم من احكام هذا التشريع الاستثنائي ، فلذا لم يتوافر هذا الشرط فان الحكم يضعف بالنسبة لقابليته للطعن للقواعد العامة .

٢ - المنازعات الناشئة عن تطبيق القوانين ٤٦ لسنة ١٩٦٢ و ٧ لسنة ١٩٦٥ لا تعتبر منازعات ايجارية لأن كلا منهما لم يمدح في قانون ايجار الاماكن ، ومن ثم يكون الحكم الابتدائي الصادر في هذه المنازعات بالتطبيق لاحكام هذين القانونين خاضعا للقواعد العامة من حيث جواز الطعن فيه .

٣ - اذا كانت الاعيان لم تؤجر ولم تشغل قبل ٥ من نوفمبر ١٩٦١ ، فان القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ يكون وحده الذي يحكم العلاقة بين الطرفين ويرسم حدودها .

٤ - لا عبرة لافرار المؤجر في عقود الايجار بخضوع الساكن المؤجرة للقانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ ، ذلك انه متى توافرت في المبني شروط سريان القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ تبين اخضاع اجرة لاحكامه ، لأن احكام هذا القانون احكام امرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها .

٥ - يترتب على خضوع الساكن المؤجرة للقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ وعدم صدور تقدير نهائي للاجرة وجوب اعمال المادة الثانية من القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ التي تنص على ان تخفض

حياة والدهما في جزء من الاطيان المبيعة وسلماء الى المشتري لايستد به لعدم تقديم الدليل المثبت لهذا التصرف ، وان ماقرره آخرون من انهم يستأجرون بعض هذه الاطيان من الطاعنين مردود بان الثابت ان الطاعنين يضعان اليد بطريق الايجار قبيل التصرف ، وأنه يجوز لهما بهذه الصفة ادارتها بنفسيهما او بطريق التساجير للغير ، وان الشهادة الصادرة من الجمعية التعاونية الزراعية بان الارض في خيارة الطاعنين لا تغير من الامر شيئا لان الشهادة انما تمطى للمعامل معها سواء كان مالكا او وكلا عن المالك او مستاجر . لما كان ذلك وكانت المحكمة ليست ملزمة بالرد على كافة حجج الخصوم ووجه دفاعهم وحسبها انها اقامت قضاها على ما يصلح من الادلة لحمله ، وكان لا يقبل التحدي امام محكمة النقض بالصورة الرسمية من كشف التحديد المقدم لهذه المحكمة اذ لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع ، فان ما ينصاه الطاعنان في هذا الخصوص لا يعدو ان يكون جبلا موضوعيا في تقدير الدليل غير مقبول امام محكمة النقض ، وكذلك فان ما ينصاه الطاعنان على الحكم من عدم جواز اثبات ورقة الضد بالينة مردود بان الوارث الذي يطعن في تصرف صادر من مورثه في صورة بيع منجز بان حقيقته وصية ، وأنه قصد به الاحتيال على قواعد الارث المقررة شرعا اضرازا بحقه بجوز له اثبات طمنه بطرق الاثبات كافة ، لان الوارث لا يستمد حقه في الطمن في هذه الحالة من المورث وانما من القانون مباشرة ، ويعتبر من الغير فيما يختص بهذا التصرف ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فان الحكم لا يكون ميبسا ويكون الطمن عليه في غير محله .

وحيث ان ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة ان محكمة الاستئناف اذا مسألت الحكم الابتدائي الصادر في الموضوع فلا تكون ملزمة بحث او تفنيد اسباب هذا الحكم وحسبها انها اقامت قضاها على اسباب كافية لحمله .

وحيث انه لكل ما تقدم يكون الطمن برمته على غير اساس .

لطن ٨ لسنة ٢٨ ق بالينة السابقة .

لم يدمج في قانون إيجار الأماكن رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، بل بقيت أحكامها خارجة عنه مستقلة بذاتها ومن ثم يكون الحكم الابتدائي الصادر في هذه المنازعة بالتطبيق لأحكام هذين القانونين خاضعا للقواعد العامة من حيث جواز الطعن فيه ، وإذ جرى الحكم المطعون فيه على هذا النظر ، وقضى يرفض الدفع بمسبب جواز الاستئناف فإنه لا يكون قد خالف القانون وبالتالي فإن التمسك على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث أن المادة الأولى من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ تنص على أن تعدد إيجارات الأماكن المدة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض والتي تنشأ بعد العمل بالقانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١. وفقا لما يأتي (١) .. (ب) .. وتبرى أحكام هذا القانون على المباني التي لم توجر أو تشغل لأول مرة حتى تاريخ العمل بالقانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١. المشار اليه .

وظاهر من هذا النص أن مجال سريانه (أولا) الأماكن التي تم إنشاؤها منذ ٥ من نوفمبر ١٩٦١ ، تاريخ العمل بالقانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ (وثانيا) الأماكن التي تم إنشاؤها قبل ٥ من نوفمبر ١٩٦١ ولكنها بقيت خالية ولم توجر أو لم تشغل لأول مرة حتى هذا التاريخ .

ولما كان الثابت في الدعوى المأثلة أنه لا خلاف بين الطرفين حول عدم تأجير الأعيان المتنازع عليها وعدم شغلها قبل أن يستأجرها المطعون ضدهم وشغلونها فعلا ابتداء من ١٩٦٢/٩/١ بالنسبة للمطعون ضده الأول ، ١٩٦٢/٣/١ بالنسبة للمطعون ضدهما الثاني والثالث ، وإنما انحصر الخلاف بينهما كما تقدم على حقيقة الاجرة المتفق عليها والتي تتخذ أساسا للتخفيض الذي قضى به القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ ، وكان مقتضى ما تقدم أن الأعيان لم توجر ولم تشغل قبل ٥ من نوفمبر ١٩٦١. فإن القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ يكون وحده الذي يحكم العلاقة بين الطرفين ويرسم حدودها ، ولا ميزة لأقران المؤجر في عقود الإيجار بخضوع المساكن المؤجرة للقانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ .

ذلك لأنه متى توافرت في البنى شروط سريان القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ تعين اخضاع إيجاره

بنسبة ٢٥٪ الأجور المتصاعدة عليها للأماكن الخاصة للقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والتي لم يكن قد تم تقدير قيمتها الإيجارية طبقا لأحكام هذا القانون تقديرا نهائيا غير قابل للطعن فيه على أن تسرى بأثر رجعي من بدء تنفيذ عقد الإيجار .

٦ - الاجرة المتعاقدة عليها التي تتخذ أساسا للتخفيض بنسبة ٢٥٪ هي الاجرة الأصلية التي تم الاتفاق عليها في العقد منذ بدء الاجرة وقبل أي تخفيض يكون قد أجرى عليها ، وسواء كان هذا التخفيض طبقا لقوانين تخفيض الاجرة أو طبقا للقانون ١٦٩ لسنة ١٩٦١ الخاص بالأعطافات الفبرية .

الحكمة :

حيث أنه يشترط لاعتبار الحكم غير قابل لأي طعن طبقا للفقرة الرابعة من المادة الخامسة عشرة من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧، أن يكون صادرا في منازعة إيجارية يستلزم الفصل فيها تطبيق حكم من أحكام هذا التشريع الاستثنائي، فإذا لم يتوافر هذا الشرط فإن الحكم يخضع بالنسبة لقابليته للطعن للقواعد العامة في قانون المرافعات .

لما كان ذلك ، وكان الثابت أن النزاع الذي فصلت فيه المحكمة الابتدائية يحكمها المصاير بجلسة ١٩٦٦/١٠/٢١ دار بين المؤجر (الطامنة) وبين المستأجرين (المطعون ضدهم) حول تحديد القيمة الإيجارية التي يقضى القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ بتخفيضها بنسبة ٢٥٪ فقد طبقا للمطعون ضدهم أن تكون هذه القيمة ٧ ج و ٦٦٥ م وهي الاجرة التي كانوا يؤدونها فعلا ، بينما ذهبت الطامنة الى أن الاجرة التي يسرى عليها التخفيض هي المحددة أصلا في العقد قبل التخفيض ومقدارها ١٢ ج ، وقد أقرت المحكمة وجهة نظر الطامنة وقضت برفض الدعوى تاسيسا على أن التخفيض يسرى على الاجرة الأصلية المتفق عليها في العقد قبل التخفيض مطبقة في هذا الخصوص أحكام القانونين ٤٦ لسنة ١٩٦٢ و ٧ لسنة ١٩٦٥ .

ولما كانت المنازعات الناشئة عن تطبيق هذين القانونين لا تعتبر منازعات إيجارية لأن كلا منهما

٢٧

٢٠ فبراير ١٩٧٣

- (أ) وكافة : نيابة قانونية . شركة . محلة . هيئة عليا .
 ق مرافعات ملحق م ٣/١٤ ق ٧٥ لسنة ١٩٦٣ .
 (ب) استئناف : صحيفة . محلة . بطلان . دعوى .
 ق ٩٦ لسنة ١٩٥٧ م ٢٥ .
 (ج) نقض حكم : لفرز . استئناف .

المبادئ القانونية :

١ - إدارة قضايا الحكومة في ظل قانون المرافعات السابق - إنما تنوب عن الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية ، وكذلك عن الهيئات العامة التي تبشر مرافق الدولة ولها كيان مستقل وشخصية معنوية معتبرة في القانون العام ، تحقيقا لفرضها الأساسي وهو أداء خدمة ، أما الشركات التابعة للمؤسسات العامة والتي يكون الفرض الأساسي منها هو ممارسة نشاط تجاري أو صناعي أو زراعي أو مالي ، وتستقل بميزانياتها فإنها لا تعتبر من الأشخاص العامة .

٢ - إذ كان القانون صريحا في النهي عن تقديم صفح الاستئناف أمام أي محكمة إلا إذا كانت موقفة من أحد العاملين المقررين أمامها ، فإن مقتضى ذلك أن عدم توقيع محكم ممن نصت عليهم المادة المذكورة على صحيفة الاستئناف يترتب عليه بطلانها .

٣ - يترتب على نقض الحكم الصادر بقبول الاستئناف وبرفض الدفع ببطلان - صحيفته لعدم التوقيع عليها من محكم مقرر إلغاء الحكم الصادر به من موضوع الاستئناف باعتباره لاحقا للحكم الأول ومؤسسا عليه .

الحكمة :

حيث أن النص في الفقرة الثالثة من المادة الرابعة عشرة من قانون المرافعات السابق - التي رفع الاستئناف في ظله على أنه فيما يتعلق بالأشخاص العامة تسلم صورة الإعلان للنائب عنها قانونا فيما هذا صفح الدعوى وصفح الطعن والأحكام فتسلم الصورة إلى إدارة قضايا الحكومة أو لمورياتها بالأقاليم بحسب الاختصاص المحلي لكل منها ، والنص

لاحكامه لأن أحكام هذا القانون أحكام آمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وفرض باخضاع الأماكن الموزعة موضوع الدعوى للقانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ويتعين لذلك نقضه في هذا الخصوص دون حاجة لبحث السبب الأخير .
 وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه .

وحيث أنه يترتب على خضوع المساكن الموزعة للقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ وعدم صدور تقدير نهائي للأجرة وجوب أعمال المادة الثانية من القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ التي تنص على أن تخفض بنسبة ٢٥٪ الأجر المتعاقد عليها للأماكن الخاضعة للقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والتي لم يكن قد تم تقدير قيمتها الإيجابية طبقا لأحكام هذا القانون تقديرا نهائيا غير قابل الطعن فيه ، على أن تسرى بأثر رجعي من بدء تنفيذ عقد الإيجار ، وإذا كان مفهوم الأجرة المتعاقد عليها التي تتخذ أساسا لتخفيض بنسبة ٢٥٪ هي الأجرة الأصلية التي تم الاتفاق عليها في العقد منذ بدء الإجارة وقبل أي تخفيض يكون قد أجرى عليها سواء كان هذا التخفيض طبقا لقوانين تخفيض الأجرة أو طبقا للقانون ١٦٩ لسنة ١٩٦١ الخاص بالإعفاء الضريبية .

وكان الثابت أن الأجرة المتعاقد عليها لكل من المساكن الموزعة للمطعون ضدهم والسابقة على إجراء التخفيض الذي أعطاه المالك وفق القانونين ١٦٨ لسنة ١٩٦١ و ١٦٩ لسنة ١٩٦١ هي ١٢ جنيه ، فإن هذه الأجرة تكون الأساس في التخفيض المشار إليه الذي نص عليه القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ على أن تحمل الأجرة المخفضة محل الأجرة المتعاقد عليها من وقت تنفيذ العقد ، وترتبط على ما تقدم ولأسباب التي استند عليها الحكم المستأنف يكون هذا الحكم في محله ويتعين رفض الاستئناف موضوعا وتأيد الحكم المستأنف .

الطعن ١٠ لسنة ٢٨ بـالهيئة للمصلحة .

محام مقرر أمام محكمة الاستئناف يحق له تمثيل الشركة المستأنفة ، وكان الحكم المذكور قد قضى برفض هذا الدفع تأسيساً على أن تلك الشركة تعتبر من أشخاص القانون العام مما يجيز لإدارة قضايا الحكومة أن تتوب عنها في مباشرة ما يرفع منها أو عليها من الدعاوى ، وكان هذا النظر على ما سلف بيانه خاطئاً في القانون فإنه يتعين لذلك نقض هذا الحكم ، وإذا كان يترتب على ذلك إلغاء الحكم الصادر في موضوع الاستئناف بتاريخ ١٦٦٧/٥/٢٧ باعتباره لاحقاً للحكم الأول ومؤسساً على نصائه بقبول الاستئناف فإنه يتعين لذلك القضاء بنقض هذا الحكم الأخير أيضاً .

وحيث أن محكمة الاستئناف قد حجت نفسها - بخطئها على النحو السالف بيانه - عن بحث ما أثير أمامها من وجود توقيع آخر على صحيفة الاستئناف لحاج يحق له تمثيل الشركة المستأنفة المطعون عليها ، وذلك على النحو الذي أشارت إليه تلك المحكمة في أسباب حكمها الصادر في ١٦٦٦/١٢/٢٤ ، ومن ثم يتعين مع النقض الحالة .

الطعن ٤٢٧ لسنة ٢٧ ب قرئاسة وعضوية السادة المستشارين عيسى حلمي عبد الجواد وعلي بخداي ومحمود المصري وعثمان حسن سيد الله ومصطفى الفتى .

٢٨

٢٠ فبراير ١٩٧٣

- (أ) خصومة : انتفاع سيرها . دعوى . دفع . بطلان لجراءات .
 - (ب) استئناف : شكله . حكم جاز استئنافه . قوة شئ . نقض . دفع . مراملات سابق مهم ١٤٢ و ٢٧٧ .
 - (ج) محكمة موضوع : سلطتها في تغيير دليل . خبرة . حكم . تسييب .
 - (د) تزوير : ادعاء . حكم . تسييب . تصور . إثبات .
- البادئ القاتونية :

١ - لا يقبل من الطعن أن يتمسك بالعلان الناشئ عن انتفاع سير الخصومة بسبب زوال صفة ممثل الشركة - المطعون ضدها الثانية -

في المادة السادسة من القانون ٧٥ لسنة ١٩٦٢ في شأن تنظيم إدارة قضايا الحكومة على أن تتوب هذه الإدارة عن الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية فيما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى الحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها ولدى الجهات الأخرى التي يخولها القانون اختصاصاً قضائياً - يدل على أن تلك الإدارة في ظل قانون المرافعات السابق إنما تتوب عن الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية وكذلك عن الهيئات العامة التي تبائر مرافق الدولة ولها كيان مستقل وشخصية معنوية معتبرة في القانون العام على أساس أن هذه الهيئات كانت في الأصل مصالح حكومية ، ثم رأت الدولة إدارتها عن طريق هيئات عامة خروجاً بالمرافق التي تتولى تسييرها عن جود النظم الحكومية، فمحتبتها شخصية مستقلة تحقيقاً لغرضها الأساسي وهو أداء خدمة عامة .

أما الشركات التابعة للمؤسسات العامة والتي يكون القرض الأساسي منها هو ممارسة نشاط تجارى أو صناعى أو زراعى أو مالى وتستقل بميزانيات تصد على نمط الميزانيات التجارية وتوثل إليها أرباحها بحسب الأصل وتتحمل بالضرورة فإنها لا تعتبر من الأشخاص العامة ومن ثم لا يسرى عليها حكم الفقرة الثالثة من المادة الرابعة عشرة من قانون المرافعات السابق ولا حكم المادة السادسة من القانون ٧٥ لسنة ١٩٦٢ آتف الذكر .

ولا كانت الشركة المطعون عليها هي إحدى شركات المؤسسة المصرية العامة لاستصلاح الأراضي فإنها لا تخضع لحكم المادتين المشار إليهما ، ولا كان نص المادة ٢٥ من القانون ٩٦ لسنة ١٩٥٧ بشأن الحماية أمام الحاكم - الذى رفع الاستئناف في ظله - صريحاً في النهى عن تقديم صحف الاستئناف أمام أية محكمة إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها فإن مقتضى ذلك أن عدم توقيع محام ممن نصت عليهم المادة المذكورة على صحيفة الاستئناف يترتب عليه بطلانها .

ولا كان الثابت من الحكم الصادر في ١٦٦٦/١٢/٢٤ أن الطاعنين قد تمسكوا ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم التوقيع عليها من

ينسك بالبطان الناشئ عن انقطاع سير الخصومة بسبب زوال صفة ممثل الشركة المطعون ضدها الثانية ، ولا يكون له بالتالي أن يعيب على الحكم المطعون فيه اعتباره إجراءات الخبرة صحيحة إذ أنها تعتبر صحيحة بالنسبة إليه ، وترتبا على ذلك فإن الدفع بطلان تلك الإجراءات يكون غير مقبول ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض هذا الدفع لم يخالف القانون .

وحيث أنه بالرجوع إلى مدونات الحكم المطعون فيه يبين أنه ورد به ما يأتي « أنه بالنسبة للدفع التي ابداه المستأنف عليه الأول (الطاعن) وضمنها مذكراته المقدمة بالأوراق فإنها لا تعدو أن تكون أوجه دفع واحد بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب ولا تمام صفة ومصلحة المستأنف (المطعون ضده الثاني) » ثم انتهى الحكم في منطوقه إلى القضاء برفض الدفع ، وبذلك يكون التناقض الذي به لا وجود له ، ويكون النسي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس .

حيث أنه متى قضت المحكمة الاستئنافية بتبطل الاستئناف شكلا كان قضاؤها هذا قضاء ضمينيا بجواز الاستئناف يحوز قوة الأمر المقضي ويحصل دون العودة إلى إثارة النزاع أمامها في شأن جواز الاستئناف أو عدمه .

ولا كان الثابت في الأوراق أنه بسد أن قضت محكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٦٦/١/٢١ بقبول الاستئناف شكلا دفع الطاعن بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب ، كما دفع بعدم قبوله لأن المستأنف لم يكن خصما حقيقيا في الدعوى ولم يحكم عليه بشيء فيها ، ولأن المطعون ضدها الثانية (الباعثة) قد قبلت الحكم الابتدائي ولم تستأنفه فاضحى حازرا قوة الأمر المقضي قبلها وبالتالي قبل المستأنف باعتباره خلقا عاما لها ، وإذ كان هذا الدفع في حقيقته طبقا لنص المادة ٣٧٧ من قانون المرافعات السابق ، دفعا بعدم جواز الاستئناف وليس دفعا بعدم القبول مما نصت عليه المادة ١٤٢ ومن ذلك القانون وأجازت ابداء في أية حالة تكون عليها الدعوى ، إذ العبرة بحقيقة الدفع ومرماه وليس بالنسبة التي يطلتها عليه الخصوم .

ولا يكون له بالتالي أن يعيب على الحكم المطعون فيه اعتباره إجراءات الخبرة - التي اتخذت أثناء الانقطاع صحيحة إذ أنها تعتبر صحيحة بالنسبة إليه .

٢ - متى قضت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا كان لقضاؤها هذا قضاء ضمينيا بجواز الاستئناف يحوز قوة الأمر المقضي ، ويحصل دون العودة إلى إثارة النزاع أمامها في شأن جواز الاستئناف أو عدمه .

٣ - متى كانت محكمة الموضوع قد رأت في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخير لاقتناعها بصحة أسبابه فإنها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلا على المطعون التي وجهها الطاعن إلى ذلك التقرير ، لأن في إخطها به محولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك المطعون ما يستحق الرد عليها أكثر مما تضمنه التقرير .

٤ - إذ كان الحكم المطعون فيه ، قد أخذ بتقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير لاقتناعه وبما ساقه الحكم ، وانتهى من هذه الأدلة إلى أن التوقيع على الإقرارين الذي بتزويرهما صحيح ، وإن ادعاء الطاعن - بالتزوير - بأن هذا التوقيع قد اختلس منه على يافى لا يتسم بطابع الجد ويتنافى مع الأساس الذي قام عليه الظن بالتزوير في تقرير الادعاء به أو في مذكره شواهد ، فلا يعاب على هذا الحكم بعد ذلك أن هو لم يأخذ أو يرد على بعض القرائن التي استند إليها الطاعن .

المحكمة :

حيث أنه وإن كانت الخصومة في الاستئناف ينقطع سيرها لوفاء أحد الخصوم فيه أو فقد أهليته أو زوال صفة مثله وإن كان إجراء يتم في تلك الفترة يقع باطلا ، إلا أن هذا البطلان - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بطلان نسبي قرره القانون لمصلحة من شرع الانقطاع لحمايتهم تمكينهم لهم من الدفاع عن حقوقهم ، وهم خلفاء المتوفى أو من يقومون مقامه من فقد أهليته أو تغيرت صفته ، فلا يحق لغيرهم أن يحتج بهذا البطلان .

لما كان ذلك ، فإنه لا يقبل من الطاعن أن

قد ثبت المحكمة صحة توقيع المستأنف عليه الاول على الاقرارين المطعون عليهما ويكون طعنه عليهما بالتزوير على غير اساس صحيح ويتمين لذلك القضاء في موضوع الادعائين برفضهما وبصحة الاقرارين المطعون عليهما .. »

ولا كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة انه متى كانت محكمة الموضوع قد رأت في حدود سلطتها التقديرية الاخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة اسبابه ، فانها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلا على الطعون التي وجهها الطاعن الى ذلك التقرير ، لان في اخذها به محولا على اسبابه ما يفيد انها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليها باكثر مما تضمنه التقرير .

لا كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه وعلى ما سلف البيان قد اخذ بتقرير قسم ابحاث التزوير والتزوير لاقتناعه بالاسس التي بنى عليها وبما ساقه الحكم من قرائن وماكتشف له من ظروف الدعوى التي اوردها في اسبابه ، وانتهى من هذه الأدلة الى أن التوقيع على الاقرارين المدعى بتزويرهما صحيح ، وان ادعاء الطاعن بأن هذا التوقيع قد اختلس منه على بياض لا يتسم بطابع الجد ويتنافى مع الاساس الذي قام عليه الطعن بالتزوير في تقرير الادعاء به او في مذكرة شواهد ، فلا يعاب على هذا الحكم بعد ذلك ان هو لم يأخذ او يرد على بعض القرائن التي استند اليها الطاعن . اذ ليس على الحكم ان يفند كل قرينة ما دام انه انتهى الى صحة الورقة بأدلة تحمل قضاؤه ، لان اخذه بهذه الأدلة يتضمن الرد المسقط لما يخالفها . لا كان ما تقدم ، فان النفي على الحكم المطعون فيه بالقصور في التضييق يكون غير سديد .

وحيث انه لا سلف يكون الطعن على غير اساس ويتمين رفضه .

الطعن ٢٧ لسنة ٨٣ ق بالهيئة السليبية .

٢٩

١٩٧٣ فبراير ٢١

(أ) شريعة فلسطينية : شركة لصاحبة • لقانون • ق ٩٩
سنة ١٩٥٨ م ٢١٣ و ٣ •

(ب) عضو مجلس ادارة : شركة لصاحبة • شريعة فلسطينية ،
تفصيلها •

لا كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاؤه برفض ما ابداه الطاعن من دفع على قوله . « انه بالنسبة للدفع التي ابداه المستأنف عليه الاول وضمنها مذكراته المقدمة بالاوراق فانها لا تعدو ان تكون اوجه دفع واحد بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب ولانعدام صفة ومصلحة المستأنف ، وهو مردود بانه وقد قضت هذه المحكمة بقبول الاستئناف شكلا فان قضاؤها هذا يعتبر قضاء ضمنيا بجواز الاستئناف بحوزة قوة الامر القضي وبحول دون العودة الى الالة النزاع امامها في شأن جواز الاستئناف وعدم جوازه على نحو ما دفع به المستأنف عليه الاول » .

وكان هذا الذي قرره الحكم صحيحا في القانون ويكفي لحمل قضاؤه في هذا الخصوص فان النفي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير امتاض .

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه ورد به ما يلي « ان مكتب الطب الشرعي المنتدب قد باشر مهمته وقدم تقريراً مؤرخاً ١٩٦٧/٢/١٣ انتهى في نتيجته الى ان التوقيمين التسويين الى المستأنف عليه الاول - الطاعن - والوقع بهما على الاقرارين المؤرخين ١٩٦٤/٧/٨ ، ١٩٦٥/٥/٢٩ والمحررين على صوتي عقد البيع المؤرخ ١٩٦٤/٧/١٥ والمطعون عليهما بالتزوير هما توقيعان صحيحان صادران من صاحبيهما وذلك للاسباب الفنية والواقعية السديدة التي اوتكر عليها والتي تقرأها هذه المحكمة وتأخذ بها جزءا متمما لقضاؤها .

ولا يوهن من ذلك ما ذهب اليه المستأنف عليه الاول بمذكراته من ان تقرير قسم ابحاث غير منتج في صحة الورقة المطعون عليها بمقولة انه ليس معنى صحة التوقيع ان يكون المحرر صحيحا بل قد يصنع التوقيع ويكون المحرر مزورا كحالة اختلاف التوقيع أو التوقيع على بياض أو التزوير المعنوي ، والواقع في حالة النزاع ان التزوير جرى بطريق التوقيع على بياض على قير ارادة صاحبه ، لان ذلك لا يتسم بطابع الجد ويتنافى مع الاساس الذي قام عليه الادعاء بالتزوير وثبت اساسه بتقرير الطعن ومذكرة شواهد التزوير ، فقد خلت من مثل ذلك الادعاء .. وانه تقريباً على ذلك يكون

المبادئ القانونية :

ثم حدد المشرع في هذه الفقرة الواقعة المنشئة للضريبة فنص على انها تستحق عن الإيرادات التي تقاضاها عضو مجلس الإدارة او التي وضعت تحت تصرفه خلال السنة السابقة وهي ذات الواقعة المنشئة للضريبة النوعية على إيراد التيم المنقولة والضريبة على المرتبات وما في حكمها ، وهي الإيرادات التي يتكون منها وعاء الضريبة الإضافية ، مماقتضاه انه بالنسبة لسنة ١٩٥٧ تستحق عنها الضريبة الإضافية وتسرى على الإيرادات التي تقاضاها الممول تحت تصرفه خلال هذه السنة تطبيقا للقاعدة العامة التي قررتها الفقرة الثانية سالفة الذكر .

اما الفقرة الأخيرة من المادة فقد أوردها المشرع لبيان ان الضريبة تستحق لأول مرة عن إيرادات سنة ١٩٥٧ بأكملها وليس عن جزء منها ، يؤكد هذا النظر ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون من ان الفقرة الأخيرة من المسافة الثالثة نصت على استحقاق الضريبة في أول يناير ١٩٥٨ بالنسبة الى الإيرادات المتحصلة في سنة ١٩٥٧ بأكملها ، علاوة على ان المادة الرابعة من القانون ألزمت الممول بتقديم اقرار من إيراداته الخاضعة للضريبة والتي تقاضاها او التي وضعت تحت تصرفه خلال السنة السابقة ، كما ان المادة الخامسة منه ألزمت الشركات المساهمة بأن تقدم اقرارات بالمبالغ التي صرفت وأوصفت تحت تصرف أي عضو من أعضاء مجالس إدارتها خلال السنة السابقة.

مما مفاده ان المشرع جعل استحقاق هذه الضريبة منوطا بقبض الإيراد أو وضعه تحت تصرف عضو مجلس الإدارة ، ومن ثم فلا وجه للتحديث بأن المشرع أورد في الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة حكما خاصا بسنة ١٩٥٧ مؤداه ان لا يدخل في وعاء الضريبة عنها الا الإيرادات الخاصة بنشاط الممول في الفترة من أول يناير الى آخر ديسمبر ١٩٥٧ على ان يكون قد تقاضاها أو وضعت تحت تصرفه في تلك الفترة؛ ذلك انه لا محل للفرقة في الحكم بين هذه السنة والسنوات الأخرى التالية لها ، بل يتعين ان تسرى على جميع السنوات التسعة التي أوردها الفقرة الثانية ، فضلا عن أن الأخذ بذلك الرأي يؤدي الى عدم تخضوع ما يصرف

١ - قرر المشرع حكما عاما عن استحقاق الضريبة الإضافية فنص على ان هذه الضريبة تستحق في أول يناير من كل سنة ، ثم حدد الواقعة المنشئة للضريبة ، فنص على انها تستحق عن الإيرادات التي تقاضاها عضو مجلس الإدارة او التي وضعت تحت تصرفه خلال السنة السابقة ، وهي ذات الواقعة المنشئة للضريبة النوعية على إيراد التيم المنقولة والضريبة على المرتبات وما في حكمها ، وهي الإيرادات التي يتكون منها وعاء الضريبة الإضافية ، مما مقتضاه انه بالنسبة لسنة ١٩٥٧ تستحق عنها الضريبة الإضافية وتسرى على الإيرادات التي تقاضاها الممول أو وضعت تحت تصرفه خلال هذه السنة تطبيقا للقاعدة العامة التي قررتها الفقرة الثانية سالفة الذكر ، اما الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة من القانون لسنة ١٩٥٨ فقد أوردها المشرع لبيان ان الضريبة تستحق لأول مرة عن إيرادات سنة ١٩٥٧ بأكملها وليس عن جزء منها .

٢ - الضريبة الإضافية انما تفرض على ما يتقاضاه عضو مجلس الإدارة في الشركة المساهمة التي يعمل فيها بهذه الصفة ، دون البالغ التي يحصل عليها من شركة لا يكون عضوا بمجلس إدارتها

الحكمة :

حيث ان القانون ٩٩ لسنة ١٩٥٨ يفرض ضريبة اضافية على مجموع ما يتقاضاه أعضاء مجالس الإدارة في الشركات المساهمة اذ نص في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة الثالثة منه على انه « وتستحق هذه الضريبة في أول يناير من كل سنة من الأرباح التي تقاضاها العضو او التي وضعت تحت تصرفه خلال السنة التقويمية السابقة . وتستحق الضريبة لأول مرة في أول يناير سنة ١٩٥٨ من الإيرادات المتعلقة بسنة ١٩٥٧ بأكملها » ، فانما يدل على ان المشرع قرر في الفقرة الثانية من المادة الثالثة سالفة الذكر حكما عاما عن استحقاق الضريبة الإضافية فنص على ان هذه الضريبة تستحق في أول يناير من كل سنة .

٣٠

جلسة ٢١ فبراير ١٩٧٢

- (أ) ضريبة : ارباح تجارية وصناعية • ضريبة تبه
مفتولة ق ١٤ لسنة ١٩٦٩ م ٣٠ و ١٥ •
(ب) مصلحة ضرائب : ممول ، خطا ، تخاركة •

المبادئ القانونية :

١ - المشرع فرض الضريبة على صافي الأرباح التي يحصل عليها أرباب المهن التجارية أيا كان مصدرها ما دام ناتجة من مزاوله مهنتهم ، كما فرض الضريبة على فوائد الديون والودائع والتأمينات ولم يستثن من الضريبة الأخيرة إلا فوائد الديون والودائع المتصلة مباشرة المهنة ، ولكن المشرع رأى أنه إذا كان صاحب مهنة خاضعة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ، قد استثمر بعض رأس المال المخصص لمزاولة مهنته في أعمال التسليف دون أن تفسطروه إلى ذلك ضرورة مزاوله المهنة ، فإن الضريبة تكون مستحقة على الفوائد ، وإذا تمثل تلك الفوائد في نفس الوقت جزءا من الأرباح التجارية والصناعية وتستحق عليها ضريبة فإنه من ازدواج الضريبة يتعين خصم تلك الفوائد بعد تنزيل ١٠٪ منها مقابل المصاريف من مجموع الربح الصافي الذي تستحق عليه الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية •

٢ - الضريبة لا تتركز في أساسها على رباط عقدي بين مصلحة الضرائب والممول وإنما تصددها القوانين التي تفرضها ، وليس في هذه القوانين ولا في القانون العام ما يحول دون تدرك الخطأ الذي يقع فيها ، فللممول أن يسترد ما دفعه بغير حق وللمصلحة أن تطالب بما هو مستحق زيادة على ما دفع ، ما لم يكن هذا الحق قد سقط بالتقادم •

الحكمة :

حيث أن النص في المادة ٣٠ من القانون ١٤ لسنة ١٩٦٩ على أنه « اعتبارا من أول سبتمبر ١٩٦٨ تفرض ضريبة ستوية على أرباح المهن والمنشآت التجارية والصناعية أو المتعلقة بالحرف ومن بينها امتيازات ومنشآت المناجم وغيرها بغير أي استثناء إلا ما ينص عليه

لمعزو مجلس الإدارة من مكافأة عضوية وبدل حضور من سنة ١٩٥٧ الضريبة الإضافية في هذه السنة ، لأنه لا يتقرر توزيعه عادة إلا في سنة ١٩٥٨ بعد معرفة أرباح الشركة وتقرير توزيعها بمعرفة الجمعية العمومية أو مجلس الإدارة . لما كان ذلك ، وكان الثابت في الدعوى أن المبالغ موضوع النزاع قد صرفت للطاعن في سنة ١٩٥٧ وجرى الحكم المطعون فيه في قضائه على اخضاعها للضريبة الإضافية عن السنة المذكورة ، فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح ويكون النتي عليه بهذا السبب على غير أساس •

وحيث أنه لما كان بين من الإطلاع على مذكرة الطاعن باعتراضه أمام لجنة الطعن وعلى دفاعه أمام محكمة الموضوع أنه تمسك بأنه ترك عضوية مجلس إدارة شركة مصر للحريز الصناعي بتاريخ ١٩٥٨/١٠/٢٠ ، وطلب عدم خضوع المبالغ التي صرفت له منذ ذلك التاريخ من عمله ككاتب للمدير العام بهذه الشركة للضريبة الإضافية ، وقدم أمام محكمة أول درجة تأييدا لدفاعه شهادة مؤرخة ١٩٧٢/١٠/٦ من شركة مصر للحريز الصناعي •

وكان مفاد نص المادة الأولى من القانون ٩٩ لسنة ١٩٥٨ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الضريبة الإضافية إنما تفرض على ما يتقاضاه عضو مجلس الإدارة في الشركة المساهمة التي يعمل فيها بهذه الصفة دون المبالغ التي يحصل عليها من شركة لا يكون عضو بمجلس إدارتها ، مما مقضاه أن تتلائم صفة العضوية بمجلس الإدارة مع الإيرادات حتى يمكن ادخالها في وعاء الضريبة ، كان الحكم المطعون فيه لم يعرض لدفاع الطاعن سالف البيان وهو دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى ، فإنه يكون قد عارده قصور يستوجب نقضه في هذا الخصوص •

للطن ٨٠ لسنة ٢٥ ق برئاسة عضوية للسادة المستشارين أحمد حسن مكيك نائب رئيس المحكمة وجودة لصدغيث وإبراهيم السيد ذكري وعثمان حسين عبد الله والكتور محمد زكي عبد البر •

عنها في الفترة الأولى من المادة ١٥ تكون مستحقة على الفوائد التي يحصل عليها من تلك السلفيات ، وإذا تمثلت تلك الفوائد في نفس الوقت جزءا من الأرباح التجارية والصناعية وتستحق عليها ضريبة طبقا للمادة ٣٠ من القانون ، فإنه عملا بحكم المادة ٣٦ ومنعنا من ازدواج الضريبة يتعين خصم تلك الفوائد بعد تنزيل ١٠٪ منها مقابل المصاريف من مجموع الربح الصافي الذي تستحق عليه الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية .

لما كان ذلك ، وكان الثابت في الدعوى أن عملية الإفراض بالفائدة كانت متصلة بمباشرة مهنة المورث فإنه يتعين أن يطبق بشأنها نص المادة ٢/١٥ دون المادة ٣٦ من القانون ، لا يغير من هذا النظر أن يكون المورث قد أوفى بالضريبة المستحقة على فوائد الديون ذلك أن الضريبة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا ترتكز في أساسها على رباط عقدي بين مصلحة الضرائب والمول وإنما تحددها القوانين التي تفرضها وليس في هذه القوانين ولا في القانون العام ما يحول دون تدارك الخطأ الذي يقسم فيها ، فاللعمول أن يسترد ما دفعه بغير حق وللمصلحة أن تطالب بما هو مستحق زيادة على ما دفع ما لم يكن هذا الحق قد سقط بالتقادم .

وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأعمل في شأن الفوائد موضوع النزاع نص المادة ٣٦ من القانون تأسيسا على أن عملية الإفراض بالفائدة متصلة بمباشرة مهنة المورث وأنه قام بالوفاء بالضرائب المستحقة على الفوائد التي حصلها في سنة ١٩٤٧ ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه في هذا الخصوص .

الطن ٢١٠ لسنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

٣١

٢١ فبراير ١٩٧٣

(١) ضريبة تركبات : استئناف ، نفق . ورافعت سابق م ٤٠٩ .
(٢) تصليح : قتلزم ، تعليقية للنظام . ق ١٤٢ السببية م ١٩٤٤ م ١٤ .

القانون » والنص في المادة ١٥ منه على أن تسرى الضريبة بذات السعر المقرر في المادة السابعة من هذا القانون على فوائد الديون سواء كانت من الديون الممتازة أو المضمونة بتأمين عقارى أو العادية وعلى فوائد الرذائم والتأمينات النقدية .. ومع ذلك فتصفى من تلك الضريبة فوائد الديون والودائع المتلفة بمباشرة المهنة على أن يثبت أن تلك الفوائد داخلة في حساب المنشآت المنتفعة بها الكائنة في مصر وخاضعة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية المقررة بمقتضى الكتاب الثانى من هذا القانون » بدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع فيما أورده في المادة ٣٠ منه قد فرض الضريبة على صافي الأرباح التي يحصل عليها أرباب المهن التجارية إما كان مصدر هذه الأرباح ما دامت ناتجة من مزاوله مهنتهم، كما فرض الضريبة على فوائد الديون والودائع والتأمينات بما نص عليه في المادة ١/١٥ ولم يستثن من هذه الضريبة الأخيرة إلا ما أورده في الفقرة الثانية من المادة ١٥ وهي فوائد الديون والودائع المتلفة بمباشرة المهنة ويقصد بها ما تقتضيه طبيعة المهنة أو ضرورتها ما دامت تلك الفوائد داخلة في حساب المنشآت المنتفعة بها الكائنة في مصر وخاضعة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية .

ولكن المشرع رأى منعنا من ازدواج الضريبة أن يورد نص المادة ٣٦ التي تقضى بأنه « سم عدم الإخلال بأحكام المادة ١٥ فقرة ثانية فإن إيرادات رؤوس الأموال المنقولة الداخلة في ممتلكات المنشأة والتي تتناولها الضريبة المقررة بمقتضى الكتاب الأول من هذا القانون أو التي تكون معفاة من الضريبة المذكورة بمقتضى قوانين أخرى تخصم من مجموع الربح الصافي الذى تسرى عليه ضريبة الأرباح وذلك بمقدار مجموع الإيرادات المشار إليها بعد تنزيل نصيبها في مصاريف وتكاليف الاستثمار على أساس ١٠٪ من قيمة تلك الإيرادات .. »

ومقتضى هذا أنه إذا كان صاحب مهنة خاضعة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية قد استثمار بعض رأس المال المخصص لإزالة مهنته في أعمال التسليف دون أن تضطره إلى ذلك ضرورة مزاوله المهنة فإن الضريبة المنصوص

البداية القانونية :

لا كان ذلك فان الحكم المعلوم فيه اذ النزاع نطاق الاستئناف وقضى بتأييد الحكم الابتدائي فانه لا يكون مشوباً بالتناقض ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير اساس .

١ - الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها الى محكمة الدرجة الثانية في حدود ما رفع عنه الاستئناف ، ولا يجوز لحكمة الاستئناف ان تتعرض للفصل في امر غير مطروح عليها .

٢ - الدين التي شغلت بها ذمة المتوفى تستبعد منوعاء الضريبة على التركات متى كانت ثابتة بمستندات تصلح دليلاً عليه امام القضاء . واذا كان للدائن ان يرجع على الدين المتضامن بالدين جميعه باعتبار ان ذمة الدين قد انشغلت بكل الدين ولا يستطيع ان يجزىء الوفاء وتبقى تركته من بعد وفاته مشغولة بهذا الدين ، شاتها في ذلك شأن الدين لو بقي حياً ، فانه يتعين استبعاد هذا الدين بأكمله من وعاء ضريبة التركات .

الحكمة :

حيث ان الواقع في الدعوى ان الحكم الابتدائي قضى باعتبار القمار موضوع النزاع من اصول تركه مورث المظنون عليهن وان رسم الابولة منه مستحق على جميع ورثته ، واذا استأنفت مصلحة الضرائب الحكم لتخصيص المظنون عليها الاولى برسم الابولة دون باقى الورثة ، ولم تظن الاخيرة عليه بالاستئناف ، وكان الاستئناف وفقاً لنص المادة ٤٠٩ من قانون المرافعات السابق ينقل الدعوى بحالتها الى محكمة الدرجة الثانية في حدود ما يرفع عنه الاستئناف ، ولا يجوز لحكمة الاستئناف ان تتعرض للفصل في امر غير مطروح عليها .

وكان الثابت من الحكم المعلوم فيه ان المحكمة استخلصت من المستندات المقدمة في الدعوى ان القمار موضوع النزاع آل الى المظنون عليها الاولى بتصرف صادر من القبروليس من المورث ، فلا تكون ملزمة باداء الرسم عنه ، الا انه لما كانت المظنون عليها الاولى قد قبلت الحكم الابتدائي ولم تظن عليه بالاستئناف ، وكان لا يجوز لحكمة الاستئناف ان تسوى مركز مصلحة الضرائب بالاستئناف الذي قلست هي برقمه ، فتقضى بعدم استحقاق رسم عن هذا القمار .

وحيث ان النص في المادة ١٤ من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ يفرض رسم ابولة على التركات على انه « يستبعد من التركة كل ما عليها من الديون والالتزامات اذا كانت ثابتة بمستندات تصلح دليلاً على المتوفى امام القضاء » يدل على ان الدين التي شغلت بها ذمة المتوفى تستبعد من وعاء الضريبة على التركات متى كانت ثابتة بمستندات تصلح دليلاً عليه امام القضاء .

واذا كان للدائن ان يرجع على الدين المتضامن بالدين جميعه باعتبار ان ذمة الدين قد انشغلت بكل الدين ولا يستطيع ان يجزىء الوفاء وتبقى تركته من بعد وفاته مشغولة بهذا الدين شاتها في ذلك شأن الدين لو بقي حياً ، فانه يتعين استبعاد هذا الدين بأكمله من وعاء ضريبة التركات .

ولا يحول دون ذلك ان يكون الوارث الذي اوفى بالدين حق الرجوع على باقى المدينين المتضامين كل بقدر حصته ، لان المولى عليه في تحديد وعاء هذه الضريبة هو انشغال ذمة المتوفى قبل الدائن وليس بحصته فيه قبل باقى المدينين ، واذا كان في ذلك وكان الحكم المعلوم فيه قد انتهى الى ان دين بنك الاراضى غير قابل للاقسام في علاقة الدائن بالمدينين المتضامين ، ووجب على ذلك وجوب خصم هذا الدين كله من اصول التركة فانه لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون .

وحيث انه لا تقدم بتعين رفض الطعن

الطن ٢٧٩ لسنة ١٩٤٢ بقرعة وعضوية السادة المستشارين عثمان زكريا وحيد وصفي وإبراهيم السيد ذكرى والكتوب محمد زكى عبد الله وإسماعيل فرحات عثمان .

٣٣

٢٢ فبراير ١٩٧٣

محرفة : يوحنا . بك ، من دعوى . لجان م ٣٨٠

المبدأ القانوني :

إعلان الحكم النهائي الوجه من المسمى المدني (الطعن) إلى التهم (المطعون عليه) لا يبدأ به ميعاد المعارضة والاستئناف . وحجبه هذا الخطأ عن بحث صحة الإعلان الحاصل من المسمى المدني للحكم المنفذ به حينما جاء منهيب الاعتراض ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث ما عدا ذلك من أوجه النقص .

الطعن ٤٧٨ لسنة ٣٧ ق برئاسة عضوية الصادة المستشارين
الدكتور محمد حاتم حويدي نائب رئيس المحكمة ومعلم زكريا
ومحمد سيد أحمد حماد وعلى عبد الرحمن واحد -معلم -للجنة .

إذا كان الحكم المطعون فيه قد جرى في فضائه على أن إعلان الحكم النهائي للوجه من المسمى المدني - الطعن - إلى التهم - المطعون عليه - لا يبدأ به ميعاد المعارضة بالنسبة للدعوى الجنائية ، وأن الحكم الصادر فيها وفي الدعوى المدنية لا يصبح في هذه الحالة نهائياً بفوات ميعاد المعارضة والاستئناف ، وحجبه هذا الخطأ عن بحث صحة الإعلان الحاصل من المسمى المدني للحكم المنفذ به حينما جاء منهيب الاعتراض فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

المحكمة :

٣٣

٢٤ فبراير ١٩٧٣

(١) عمل : عقد ، قتهواه ، تعويض . ماضي مم ٦٩٤
و ٦٩٥ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٧٢ . مجلة قانونية .
(ب) ماضي وثقة : عمل ، عقد ، قتهواه . تجميعات اجتماعية
ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩ م ٦٢ ق ١٤٣ لسنة ١٩٦١ .
(ج) حكم : نطيل ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - يجوز لكل من المتعاقدين في عقد العمل غير المحدد المدة أن يضع حداً لعلاقته مع المتعاقد الآخر ، بأن ينظر المتعاقد معه برغبته مسبقاً بثلاثين يوماً بالنسبة للمعامل المعينين بأجر شهري وخمسة عشر يوماً بالنسبة للمعامل الآخرين ، فلذا لم تراو هذه المهلة لزم من نقص منهما العقد أن يؤدي إلى الطرف الآخر تعويضاً مساوياً لأجر العامل عن مدة المهلة أو الجزء الباقي منها ، مما مفاده اعتبار عقد العمل منتهياً بإبلاغ الرغبة في إنهائه من أحد طرفيه إلى الآخر وأنه لا يترتب على عدم مراعاة المهلة القانونية إلا مجرد التعويض على التفصيل السابق .

٢ - إذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده الأخير - وب العمل - أخطأ موثقاً المطعون ضدهما الأولين في ١٩٦٢/١/١٨ برغبته في إنهائه العقد ، ومن ثم فإن العقد يعتبر منقوضاً من ذلك التاريخ ، وإذا كانت وقفاً

حيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت أن المستأنف «المطعون عليه» لم يعلن بالحكم النهائي القاضي بالإدانة عول في فضائه على أن الحكم على فرض أنه أعلن إعلاناً صحيحاً فإنه قابل لإعادة النظر فيه استناداً إلى أن «المبرة في قابلية الحكم للتنفيذ» بموجبها وفقاً للمبدأ التبعية إنما هي تقابلية الحكم الصادر في الدعوى الجنائية للطعن فيه بالطرق المقررة قانوناً . ويتحدد المصير في الحكم بالتعويضات بما يتحدد به المصير في الدعوى الجنائية وهذا الذي قرره الحكم خطأ ومخالفة للقانون ، ذلك أن نص المادة ٣٩٨ من قانون الإجراءات الجنائية بأن «تقبل المعارضة في الأحكام الجنائية الصادرة في المخالفات والجنح من كل من التهم والمسؤول عن الحقوق المدنية في ظرف الثلاثة أيام التالية لإعلانه بالحكم النهائي خلاف ميعاد مسافة الطريق» قد جاء مطلقاً فيما يتعلق بجعل تاريخ إعلان الحكم مبدأ لميعاد المعارضة ، وهذا الإطلاق يدل على أن الإعلان الذي يوجه للمتهم كما يجوز أن يحصل من النيابة العامة يجوز أن يحصل من المسمى المدني باعتباره خصماً في الدعوى ، ويترتب على الإعلان الحاصل منه نفس النتيجة التي تترتب على حصوله من النيابة، وهي بدء ميعاد المعارضة بالنسبة للدعوى المدنية والجنائية على السواء .

إذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى في فضائه على أن

الوثة في ١٩٦٢/٢/٢ قد وقعت في تاريخ لاحق لنقض العقد ، فلا يعق لورثته أن يتقاضوا معاش الوفاة عنه .

٢ - متى كان الثابت من دفاع الطاعنة امام محكمة الاستئناف انه تضمن أن اجر الوثة كان ١٢ ج ٥٠٠ م شهريا لا ١٥ ج ، وكان من الحكم المطعون فيه أنه لم يثبت هذا الدفاع ولم يرد عليه وانتهى الى تقرير أن اجر الوثة كان ١٥ ج بغير أن يذكر سببا لذلك ، فانه يكون معيبا بالقصور .

الحكمة :

حيث انه لا كان يجوز لكل من المتماقدين في عقد العمل غير المحدد المدة - وفقا لما تنص عليه المادتان ٦٩٤ و ٦٩٥ من القانون المدني والمادة ٧٢ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ - أن يضع حدا لعلاقته مع المتماقد الآخر ، ويتمين لاستعمال أي من المتماقدين هذه الرخصة أن يخطر المتماقد معه برغبته مسبقا ببلاتين يوما بالنسبة للعمال المقيمين بأجر شهري وخمسة عشر يوما بالنسبة للعمال الآخرين ، فإذا لم تراعى هذه المهلة لزم من نقض منهما العقد أن يؤدي الى الطرف الآخر تعويضا مساويا لأجر العامل عن مدة المهلة أو الجزء الباقي منها ، مما مفاده اعتبار عقد العمل منتهيا بإبلاغ الرغبة في إنهائه من أحد طرفيه الى الآخر ، وأنه لا يترتب على عدم مراعاة المهلة القانونية إلا مجرد التعويض على التفصيل السابق .

لا كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطعون ضده الأخير قد أخطر مورث الطعون ضدهما الأولين في ١٩٦٢/١/١٨ برغبته فو: انتهاء العقد فان العقد يعتبر منقوضا من ذلك التاريخ ، وأذ كانت وفاة الوثة في ١٩٦٢/٢/٢ قد وقعت في تاريخ لاحق لنقض العقد فلا يحق لورثته أن يتقاضوا معاش الوفاة عنه ، لأنه وفقا لنص المادة ٦٢ من القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ معدلة بالقانون ١٤٣ لسنة ١٩٦١ المنطقتين في الدعوى يشترط لاستحقاق معاش الوفاة أن تكون وفاة المؤمن عليه قد وقعت خلال مدة الخدمة ، الأمر الذي لم يتوفر حصوله في واقعة هذه الدعوى .

لا كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقرر أن عقد عمل الوثة قد استمر - رغم الاخطار بنقضه - حتى نهاية مهلة الاخطار التي لم يراعها الطعون ضده الأخير ، ورتب على ذلك أن الوفاة وقعت أثناء خدمة الوثة وأن ورثته يستحقون المعاش تبعا لذلك ، فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه لهذا السبب .

وحيث انه لا كان الثابت من دفاع الطاعنة امام محكمة الاستئناف على ما يبين من الحكم المطعون فيه انه تضمن أن اجر الوثة كان ١٢ ج ٥٠٠ م شهريا لا ١٥ ج ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه انه لم يثبت هذا الدفاع ولم يرد عليه ، وانتهى الى تقرير أن اجر الوثة كان ١٥ ج بغير أن يذكر سببا لذلك فانه يكون معيبا بالقصور مما يستوجب نقضه لهذا السبب أيضا .

الطن ٤٠٢ لسنة ٣٦ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين محمد صافي الرشدي نائب رئيس المحكمة ولحمد مسميح طالت واديب تصبجي ومحمد فاضل المرجوش وحافظ الوكيل .

٣٤

جلسة ٢٤ من فبراير ١٩٧٣

- (١) تحكيم : لقيات ، كتابة . مرفعات مسبق م ٨٣٦
مرفعات م ١/٥٠٣ .
(ب) عقد اركان ، نظام عام .
(ج) حكم : اصدار . مرفعات مسبق م ٨٣٨ .
(د) محكم : محفل . مدة تحكيم ، بد ، سريان بالقوى .
مرفعات مسبق م ٨٣٦ .

المبادئ القانونية :

- ١ - الكتابة شرط لائبات قبول الحكم مهمة التحكيم وليست شرطا لانفاذ مشاركة التحكيم .
٢ - إذ كانت مشاركة التحكيم موضوع الدعوى - المطوب الحكم ببطلانها - هي عقد رضائي توافرت عناصره من ايجاب وقبول صحيحين بين طرفيه ، وكان موضوع النزاع مما يجوز التحكيم فيه وقد وقع محكمان على المشاورة وافق الحكم الثالث كتابة بقبوله مهمة

بالنقض للمرة الثانية فأنه يتعين الحكم في الموضوع .

وحيث أن مشاركة التحكيم موضوع الدعوى - المطلوب الحكم بطلانها - هي عقد رضائي توافرت عناصره من إيجاب وقبول صحيحين بين طرفيه ، وكان موضوع النزاع مما يجوز التحكيم فيه وقد وقع الحكماني حسنى عمر والسيد أنور السوسى على المشاركة وأقر الحكم الثالث المرحوم الأستاذ إبراهيم جميعى كتابه بقبوله مهمة التحكيم ، ومن لم تكون المشاركة قد انعقدت صحيحة ويكون طلبه الحكم بطلانها على غير أساس .

وحيث أنه لا يغير من هذا النظر قول المستأنف ضده الأول بوفاء الأستاذ إبراهيم جميعى - الذى لا يجوز تعيين غيره بواسطة المحكمة لأنه كان محكما مفوضا بالصالح - أضحي تنفيذ المشاركة مستحيلا مما تعتبره باطلية : لأن ذلك مردود بأن الأستاذ إبراهيم جميعى توفي بعد نشوء المشاركة صحيحة ، فلا تكون هذه الوفاة إعاقة استجلبت فى سبيل تنفيذ المشاركة لا سببا لطلانها ، لأنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - متى كان الحكم مقوضا بالصالح فلا يمكن تعيين غيره بغير اتفاق الطرفين ، ومؤدى ذلك أنه إذا حدث سبب بعد مشاركة التحكيم يمنع المحكم عن الحكم فلا ينفذ عقيد التحكيم إلا باتفاق جديد بين الخصوم على شخص محكم آخر طبقا للمادة ٨٢٤ من قانون المرافعات السابق الواجبة التطبيق فى الدعوى والتي يعتبر حكمها من النظام العام ، وكل هذا لا يخل بشروط انعقاد المشاركة موضوع النزاع التى توافرت قبل وفاة المحكم السالف الإشارة إليه .

وحيث أن قول المستأنف أن الحكم المستأنف اخطأ إذا ترتب على انتهاء الأجل المحدد فى مشاركة التحكيم انقضاءها مع أن مدة التحكيم قابلة للوقف والامتداد وأنه إذا رفع الدعوى رقم ٣٤ سنة ١٩٥٩ تجارى كلى دمنهور قبل انقضاء موعد المشاركة لتعيين محكم آخر بدلا من السيد / أنور السوسى الذى تنحى فإن ميماد التحكيم يقف مرياته ثم يمتد ثلاثين يوما من

التحكيم ، فإن المشاركة تكون قد انعقدت صحيحة ويكون طلب الحكم بطلانها على غير أساس .

٢ - الميماد المحدد فى مشاركة التحكيم لإصدار الحكم فى النزاع المروى على الهيئة وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يقف مرياته حتى يصدر من المحكمة المختصة حكم فى الدعوى - المرفوعة قبل انقضاءه بطلب تعيين محكم آخر بدلا ممن تنحى - عملا بالسادة ٨٢٨ من قانون المرافعات السابق ، وذلك بحسبان هذه المسألة عارضة تخرج من ولاية التحكيم ، ويستحيل عليهم قبل الفصل فيها مواصلة السير فى التحكيم المنوط بهم .

٣ - إذا صدر حكم بتعيين محكم بدلا من المحكم المتزل ، أو إذا اتفق الخصوم على تعيين غيره يبدأ سريان الباقي من مدة التحكيم المتفق عليها ، ثم تصاف إليه مدة ثلاثين يوما أخرى ، فإن الحكم المستأنف إذا خالف هذا النظر وقضى بانقضاء المشاركة واعتبارها كأن لم تكن لجرد انتهاء الميماد المحدد فيها لإصدار الحكم فى النزاع ، يكون قد خالف القانون .

المحكمة :

حيث إن لنص فى المسادة ٨٢٦ من قانون المرافعات السابق - القابلة للفقرة الأولى من المادة ٥٠٣ من القانون الحالى - على أنه يجب أن يكون قبول المحكم بالكتابة مؤداه إن الكتابة شرط لاثبات قبول المحكم مهمة التحكيم وليست شرطا لانعقاد مشاركة التحكيم .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه على أن توقيع المحكمين على انعقد يعتبر ركنا لانعقاده ، إذ استلزم أن يكون توقيع المحكم على ذات العقد والا اعتبر باطلا ، واستبعد على هذا الأساس الإقرار المؤرخ ١٠/١/١٩٦٠ الصادر من الأستاذ إبراهيم جميعى والذى ضمنه سبق موافقته على مهمة التحكيم - وهو محجور له قوة الكتابة فى الإثبات - ورتب الحكم على ذلك بطلان المشاركة لعدم انعقادها فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب بطله دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن ، ولما كان الطعن

٢٥

٢٤ فبراير ١٩٧٢

(١) شفحة : تسجيل - ملكية - بيع +

(٢) دعوى صحة تعاقد : دعوى + ق ١١٤ لسنة ١٩٦٦ مم
١٥ و ١٧ .

المبادئ القانونية :

١ - الشفعة لا تجوز الا اذا كان الشفع مالكا للعقار الذي يشفع به وقت قيام سبب الشفعة ، اي وقت بيع العقار الذي يشفع فيه ، وان الملكية لا تنتقل الى المشتري الا بتسجيل عقد البيع .

٢ - الاصل ان التسجيل لا يتربط عليه اثره الا من تاريخ تسجيل العقد ، او الحكم الذي من شأنه انشاء حق الملكية او اي حق عيني آخر على عقاروا نقله ، وان هذا الاثر لا ينسحب الى الماضي .

الحكمة :

حيث انه من المقرر قانونا ان الشفعة لا تجوز الا اذا كان الشفع مالكا للعقار الذي يشفع به وقت قيام سبب الشفعة اي وقت بيع العقار الذي يشفع فيه ، وان الملكية لا تنتقل الى المشتري الا بتسجيل عقد البيع واما عقد البيع الذي لم يسجل فلا ينشئ الا التزامات شخصية بين طرفيه .

كما ان الاصل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان التسجيل لا يتربط عليه اثره الا من تاريخ تسجيل العقد او الحكم الذي من شأنه انشاء حق الملكية او اي حق عيني آخر على عقار ونقله ، وان هذا الاثر لا ينسحب الى الماضي ، ولا يستج على ذلك بان القانون ١١٤ لسنة ١٩٦٦ الخاص بالشهر العقاري ايجاز بالمادتين ١٥ ، ١٧ منه تسجيل صفح دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على التأشير بنطوق الحكم الصادر فيها على هامش تسجيل صحائفها الاستحاب اثر هذا التأشير الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، لان تقرير هذا الاثر ورد على سبيل الاستثناء حماية

تاريخ صدور الحكم في تلك الدعوى ، هذا القول من المستأنف صحيح في الواقع والقانون .

اذ لا كان الثابت من مشاركة التحكيم وصحيفة الدعوى سالفة الذكر المودعة صورتهما الرسميتان بطلب الطعن ، انه نص في البند السابع من المشاركة على ان يكون ميعاد التحكيم اسبوعين من تاريخ المشاركة المؤرخة ١٩٥٩/١/٢١ ، كما ان المستأنف رفع الدعوى المذكورة بصحيفة أعلنت في ٧ و ٨ من فبراير ١٩٥٩ ، فتكون قد رفعت في خلال الميعاد المحدد في المشاركة لاصدار الحكم في النزاع المروى على الهيئة ولما كان هذا الميعاد - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يقف سريره حتى يصدر من المحكمة المختصة حكم في الدعوى مسالفة البيان عللا بالمادة ٨٢٨ من قانون المرافعات السابق ، وذلك بصبيان هذه المسألة عارضة تخرج من ولاية المحكمين ويستحيل عليهم قبل الفصل فيها مواصلة السير في التحكيم المنوط بهم ، وكانت المادة ٨٢١ من قانون المرافعات السابق تنص على ان الميعاد المحدد للحكم يمتد ثلاثين يوما في حالة تعيين محكم بدلا من المحكم المزعول او المعتزل سواء تم تعيين يحكم من المحكمة او باتفاق الخصوم ، وذلك افساحا في الوقت ليشتمل لمن خلف المحكم المزعول او المعتزل دراسة موضوع النزاع ، ولان تغيير المحكم يستوجب اعادة المرافعة امام الهيئة الجديدة ، وكان ينبغي على ذلك انه اذا صدر حكم بتعيين محكم بدلا من المحكم المعتزل او اذا اتفق الخصوم على تعيين غيره ، يبدأ سريان الباني من مدة التحكيم المتفق عليها ثم تضاف اليه مدة ثلاثين يوما اخرى . لا كان ذلك وكان الحكم المستأنف قد خالف هذا النظر وقضى بانتقضاء المشاركة واعتبارها كأن لم تكن لمرجد انتهاء الميعاد فيها لاصدار الحكم في النزاع فانه يكون قد خالف القانون .

وحيث انه لا تقدم بتعين الفاء الحكم المستأنف والحكم برفض الدعوى .

الطعن ٤٨٩ لسنة ٣٧ بالهيئة السابقة .

بل يجب عليها أن تجعل حكمها مقصوراً على الدفع حتى لا تفوت على صاحب المصلحة من الخصوم سلوك طريق الادعاء بالتزوير إذا أراد.

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه قضي بعدم قبول الدفع بالجهالة وهو صورة من صور الانتكاف وفي الموضوع بتأييد أمر الأداء بحكم واحد دون أن يتيح للورثة فرصة الادعاء بالتزوير على السند أو ادوا .

وكان لا يحول دون ذلك قول الحكم بأن مورثهم قد سبقهم إلى هذا الادعاء ، ذلك أنه يجب على مدعى التزوير أن يسلك في الادعاء به الأوضاع المنصوص عليها في المادة ٢٨١ ، وما بعدها من قانون المرافعات السابق لكي ينتج الادعاء أثره القانوني ، وهو ما لم يسلكه مورث الطاعنين وبذلك يكون ما صدر منه لا يعدو أن يكون انكاراً التوقيع تابعه ورثته فيه وليس ادعاءاً بالتزوير بمصناه القانوني .

لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وأخل بحق الطاعنين في الدفاع بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

الطعن ٢٩٤ لسنة ٣٧ بمراسلة عضوية للسادة المستشارين عباس حمى عبد الجواد وعلى بخداي ومحمود المصري ومحمد طابيل راشد ومصطفى للنسي .

٣٧

٢٧ فبراير ١٩٧٣

- (١) عدد : رشا ، اقراء ، بطلان تصريات
وبم محكمة موضوع : عدد : رشا ، نقض ، محكمة
اقراء ، وسائله ، اختيارها
(٢) صلح : محكمة موضوع ، دعوى
(٣) ترك خصومة : صلح : استئناف ، ترك خصومة لمي
الاستئناف . برافعت ملحق م ٣٠٨ و ٤١٤ .

المبادئ القانونية :

١ - الإكراه المطلق لرضا لا يتحقق الابتهايد المتعاقب الكره بغير جسيم مطلق بنفسه أو بماله أو باستعمال وسائل ضغط أخصري

لصاحب تلك الدعاوى قبل من ترتيب لهم حقوق على ذات المقار المبيع بعدم تسجيل صحيفة الدعوى ، وهو استثناء لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه . والنقض في وجهه الأخير مردود بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد تناول دفاع الطاعنين المستند إلى أن عقد البيع الصادر من مورثهم في ٢٧ يناير ١٩٤٧ يخفي رهنا ، وخلص في حدود سلطته الموضوعية أن مدة التقادم لم تكتمل ولما تقدم يعمين رفض الطعن .

الطعن ١٤ لسنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة .

٣٨

٢٧ فبراير ١٩٧٣

بثبت : فكار توفيق . طبع بالجهالة . حكم . برافعت
ملحق م ٢٨ .

المبدأ القانوني :

لا يجوز لمحكمة الموضوع عند قضائها بعدم قبول الادعاء بالانتكاف أن تقضي في موضوع الدعوى ، بل يجب عليها أن تجعل حكمها مقصوراً على الدفع حتى لا تفوت على صاحب المصلحة من الخصوم سلوك طريق الادعاء بالتزوير إذا أراد .

الحكمة :

حيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن حصل واقعة الدعوى أورد في أسبابه قوله « أن المورث وقد طعن على السند بالتزوير فإنه ما كان للورثة أن يعودوا إلى الطعن بالجهالة ، بل كان عليهم أن كانوا جادين في منعاهم أن يستمروا في الطعن بالتزوير وأن الذين محل الدعوى صحيح من السند .. » ومؤدى هذا الذي قرره الحكم أنه قضي بعدم قبول الدفع بالجهالة وفي موضوع الدعوى معاً بحكم واحد .

ولما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لا يجوز لمحكمة الموضوع عند قضائها بعدم قبول الادعاء بالانتكاف أن تقضي في موضوع الدعوى ،

المحكمة في إجراءات التنفيذ التي اتخذها المستأنف عليه ما يعتبر رهبة يمتصها الأخير في نفس المستأنف صورت له خطراً جسيماً محدداً به في ماله يدفعه إلى أن يتصلح على ما يفيد مديونته للمستأنف عليه بمبلغ ألف جنيه فقد تضمن الصلح تنازله عن التظلم من أمر الأداء الذي ما زال أمره معروضا على محكمة أول درجة ، فان الرغبة في نفاذ التنفيذ بمبلغ ٦٠ ج تقريبا لا يمكن أن تؤدي إلى الالتزام بمبلغ ألف جنيه ومتى أنتفى أن الصلح يعيبه إكراه لحق المستأنف فانه يجب الأخذ به والحكم بمقتضاه » .

ودن يبين من ذلك أن محكمة الاستئناف مد نفث بأسباب سائفة في حدود سلطتها التقديرية وقوع إكراه مؤثر على إرادة الطامن في توقيمه على عقد الصلح ، ووفائهم الإكراه التي ادعاها بفرض صحتها لم تكن لتؤثر في نفسه تأليفاً يحمله على توقيع ذلك العقد ، ولم تر لذلك حاجة إلى إجراء التحقيق الذي طلبه الطامن فانه لا محل لمجادلته في ذلك .

وحيث أنه وإن كان لا يجوز للمحكمة أن توقي عقد الصلح المبرم بين الطرفين متى رجع أحدهما فيه ، إلا أن عليها أن تعتبره سندا في الدعوى يجوز لها أن تحكم بما تضمنه ، وإذا كان قد ثبت وعلى ما سلف البيان في الرد على الوجه السابق عدم وقوع إكراه مؤثر على إرادة الطامن وكان عقد الصلح الذي طلب المظنون ضده أخذ الطامن به بعد بياناً كتابياً صريحاً موقعا من الطرفين يقر فيه كل منهما ترك الخصومة في الاستئناف على نحو تتحقق به إحدى الطرق التي تتطلبها المادة ٣٠٨ من قانون المرافعات السابق في شأن ترك الخصومة .

لما كان ذلك وكان الثابت أن الطامن قرر ترك الخصومة في استئنافه بتاريخ ١٩٦٧/٧/٤ أي بعد أن كان ميعاد الطعن بالاستئناف في الحكم الابتدائي الصادر في ١٩٦٦/١٢/٢١ قد انقضى ، فان هذا الترك يتم وينتج أثره دون حاجة إلى قبول يصدر من الطرف الآخر ، وذلك تطبيقاً للمادة ١١٤ من قانون المرافعات السابق السفي تقضي بأن تحكم المحكمة في جميع الأحوال بقبول ترك الخصومة في الاستئناف

لا قبل له باحتمالها أو التخلص منها ، ويكون من نتيجة ذلك حصول رهبة تحمله على الإقرار بقبول ما لم يكن ليقبله اختياراً .

٢ - تقدير وسائل الإكراه ، ومبلغ جسامتها ، وتأثيرها في نفس العاقد هو من الأمور الموضوعية التي تستقل بالفصل فيها محكمة الموضوع ، ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك متى أقامت قضائها على أسباب سائفة ، وهي غير ملزمة بإجراء تحقيق لا نرى أنها في حاجة إليه .

٣ - أنه وإن كان لا يجوز للمحكمة أن توقي عقد الصلح المبرم بين الطرفين متى رجع أحدهما فيه ، إلا أن عليها أن تعتبره سندا في الدعوى يجوز لها أن تحكم بما تضمنه .

٤ - إذا كان الثابت أن الطامن قرر ترك الخصومة في استئنافه ، بعد أن كان ميعاد الطعن بالاستئناف في الحكم الابتدائي قد انقضى ، فان هذا الترك يتم وينتج أثره دون حاجة إلى قبول يصدر من الطرف الآخر .

المحكمة :

حيث أنه لمسا كان الإكراه المبطل للرضا لا يتحقق - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلا بتهديد المتعاقد المكر بخطر جسيم محقق بنفسه أو بماله أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لا قبل له باحتمالها أو التخلص منها ويكون من نتيجة ذلك حصول رهبة تحمله على الإقرار بقبول ما لم يكن ليقبله اختياراً ، وكان تقدير وسائل الإكراه ومبلغ جسامتها وتأثيرها في نفس العاقد هو من الأمور الموضوعية التي تستقل بالفصل فيها محكمة الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك متى أقامت قضائها على أسباب سائفة ، وهي غير ملزمة بإجراء تحقيق لا نرى أنها في حاجة إليه .

لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه نفى عن عقد الصلح الإكراه المدعى به واستند في ذلك إلى قوله أنه « بالإطلاع على أوراق التنفيذ تبين أنه بناء على طلب المستأنف عليه تحدد يوم ١٩٦٧/٧/٤ لبيع متعلقات مملوكة للمستأنف وفاء لمبلغ ٦١ ج و ١٩٤٠ م ، ولا ترضى

بالكتابة سوى ان يجعل وجود التصرف المدعى به قريب الاحتمال ، كما ان تقدير الورقة المراد اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة من جهة كونها تجعل هذا التصرف قريب الاحتمال هو مما يستقل به قاضي الموضوع .

٥ - اليمين التهمة اجراء يتخذ القاضي من لقاء نفسه رغبة منه في تحري الحقيقة ليستكمل به دليلاً ناقصاً في الدعوى ، وهذه اليمين وان كانت لا تضمن النزاع الا ان للقاضي بعد حلفها ان يقضي على اساسها باعتبارها مكتملة لعناصر الاثبات الأخرى القسامة في الدعوى يئسي على ذلك حكمه في موضوعها او في قيمة ما يحكم به .

المحكمة :

حيث انه لما كان النائب ان الملعون عليه قدم مذكرة بدفاعه في اليعاد القانوني ، فانه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يجوز له التمسك بالبطان لميب شاب اجراء الاعلان . ايا كان وجه الراي فيه ، طالما انه لم يبين وجه مصلحته في ذلك .

وحيث ان المشرع اذ نص في المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق الذي تم الطعن في ظله على ان الاحكام التي تصدر قبل الفصل في موضوع الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة كلها او بعضها لا يجوز الطعن فيها الا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع فقد قصد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - الى ان الخصومة التي ينظر الى انتهائها ونقضا لهذا النص هي الخصومة الاسلية المتقدمة بين الطرفين لا تلك التي تثار عرضاً في خصوص دفع شكلي في الدعوى او مسألة فرعية متعلقة بالاثبات فيها . واذا كان يبين من الاحكام الصادرة في ١٩٦١/٤/٢٨ ، ١٩٦٦/٢/٢٧ ، ١٩٦٦/٤/٦ ، ١٩٦٦/٤/٢٨ انها لم تفصل الا في جواز اثبات العلاقة التي ادعاها من الملعون عليه يدل على وجود علاقة بينهما اعتبرتها المحكمة مبدأ ثبوت بالكتابة تجيز سماع البينة التهمة له ولم تقطع في ماهية هذه العلاقة ، وكان هذا القضاء لا تنتهي به الخصومة الاسلية المرددة بين الطرفين كلها او بعضها مما

اذا كان ميعاد الاستئناف قد انقضى وقت التردد ، لما كان ما تقدم فان النص على الحكم الملعون فيه بهذا الوجه يكون على غير اساس .

وحيث انه لا سلف يتعين رفض الطعن

الطعن ١ لسنة ٢٨ ق المالية السابقة .

٣٨

٢٧ فبراير ١٩٧٢

(١) اعلان : بطلان . نفس . بطلان . اعلان . حكم .

طعن .

(٢) استئناف : حكم . قبوله الاستئناف . ورافعت سابق م

٣٧٨ .

(ج) حكم : تسبيب . سند قانوني .

(د) اثبات : مبدأ ثبوت بالكتابة . محكمة موضوع .

محكمة نفس . ملطها . متى م ٤٠٢ .

(هـ) اثبات : يبين صحة .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان الثابت ان الملعون عليه قدم مذكرة بدفاعه في اليعاد القانوني ، فانه لا يجوز له التمسك بالبطان لميب شاب اجراء الاعلان ايا كان وجه الراي فيه ، طالما انه لم يبين وجه مصلحته في ذلك .

٢ - اذ نص المشرع في المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق على ان الاحكام التي تصدر قبل الفصل في موضوع الدعوى - ولا تنتهي بها الخصومة كلها او بعضها لا يجوز الطعن فيها الا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع فقد قصد الى ان الخصومة التي ينظر الى انتهائها وفقاً لهذا النص هي الخصومة الاسلية المتقدمة بين الطرفين ، لا تلك التي تثار عرضاً في خصوص دفع شكلي في الدعوى او مسألة فرعية متعلقة بالاثبات فيها .

٣ - لا يعيب الحكم عدم افصاحه عن تكليف السند القانوني لقضائه مادام قد جاء موافقاً في نتيجته للقانون .

٤ - لا تطالب في مبدأ التمسك

لا كان ذلك ، وكان الحكم في حقوق سلطته التقديرية قد انتهى الى اعتبار المخاسبة التي تمت بين الطرفين وخطاب ١١/٢٦/١٩٥٢. مبدأ ثبوت بالكتابة واستند في ذلك الى ان ماتضمنته هاتان الورقتان من قيام علاقة بين الطرفين من مدة سابقة واشراف المظنون عليه على اصلاح الارض وقيامه بالاتفاق على هذا الإصلاح من ماله خلال تلك المدة التي صفى حسابها بين الطرفين من شأنه ان يجعل استمرار المظنون عليه في الإنفاق في السنة التالية أمر قريب الاحتمال وهو ما لا يتعارض مع الفون في الورقتين المشار اليهما ، ولما كانت الاعتبارات التي أوردها الحكم سائفة ومن شأنها ان تؤدي الى ما رتب عليها وكان الثابت من هذا الحكم انه قد اعتمد على دفتر الحساب الذي كان تحت نظر المحكمة لا على صور شمنية منه .

وحيث انه لا كان تقدير اقوال الشهود واستخلاص الواقع منها هو مما تستقل به محكمة الموضوع وهي لا تلتزم ببيان اسباب ترجيحها شهادة شاهد على آخر ما دامت هي لم تخرج عن الثابت في اقوالهم .

ولما كان ما أورده الحكم بشأن شهادة شهود المظنون عليه التي اطمأن اليها واخذ بها لا تخرج عن الثابت بمحض التحقيق ومن شأنها ان تؤدي الى ما استخلصه الحكم منها فان النفي عليه يكون على غير اساس .

وحيث انه لا كان الحكم المظنون فيه قد اقام قضاؤه على ما استخلصه من وجود مبدأ ثبوت بالكتابة استكملة بالتحقيق بشهادة الشهود لم يتوجه اليه التهمة وعلى ماساته في اسبابه من قرائن اخرى فان في ذلك ما يكفي لحمل قضاؤه .

لا كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم بشأن سريان اقرار ناظر الزراعة بالدين على الطامن بعد استطراد زائدا عن حاجة الدعوى يستقيم الحكم بدونه .

وحيث انه لا كانت اليمين التمتعة اجراء يتخذه القاضي من تلقاء نفسه وغبية منه في تحري الحقيقة ليستكمل به دليلا ناقصا في الدعوى ، وان هذه اليمين وان كانت لا تحسم

لا يجوز معه الطعن في الأحكام المشار اليها استقلالا .

وحيث ان الحكم المظنون فيه بعد ان استعرض واقعة الدعوى اورد قوله « الثابت ان المستأنف عليه (الطامن) قد اقر العلاقة بينه وبين المستأنف وانه كان قد عهد اليه بالاشراف على الارض البور التي اشتراها واصلاحها وان المحاسبة بينهما عن المصاريف والتنفقات التي قام بها خلال سنة ١٩٥٢ قد تمت وثبت منها ان المستأنف (الطامن) يدينه في مبلغ ١٢٤٥ ج و ١٤ م دفعها له في نهاية ذلك العام ، والثابت ايضا ان المستأنف قد قام بالاشراف على الارض واصلاحها خلال سنة ١٩٥٢ وقد اعترف المستأنف عليه بذلك في الخطاب المؤرخ ١١/٢٦/١٩٥٤ الذي بعث به للمستأنف اذ جاء به ان المستأنف قام بالاشراف على اصلاح الارض ، وصارت في حالة جيئة تماما وذلك بفضل علم المستأنف واجتهاده الأمر الذي استحق عليه المستأنف الشكر من المستأنف عليه » .

لا كان يبين من هذا الذي قرره الحكم انه استخلص من اوراق الدعوى ومستنداتها - وفي حدود سلطته الموضوعية - قيام علاقة عقدية بين الطرفين هي ان الطامن عهد الى المظنون عليه بالاشراف على ارضه خلال سنة ١٩٥٢ وكلفه باصلاحها ، وان هذا الأخير قد اتفق من ماله في سبيل ذلك مبلغ ٢٢٢٠ ج و ٢٧٠ م ورتب الحكم على ذلك الزام الطامن بهذا المبلغ ، وكان هذا حسب الحكم لتسبب قضاؤه ، فلا يعبه بعد ذلك عدم افصاحه عن تكييف السند القانوني لهذا القضاء ما دام قد جسد موافقا في نتيجته للقانون .

وحيث ان المادة ٤٠٢ من القانون المدني لا تتطلب في مبدأ الثبوت بالكتابة سوى ان يجعل وجود التصرف المدني به قريب الاحتمال كما ان تقدير الورقة المراد اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة من جهة كونها تجعل هذا التصرف قريب الاحتمال او لا تجعله كذلك هو مما يستقل به قاضي الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه في ذلك متى كان رايه لا يتعارض مع ما هو ثابت بالورقة ومضافا على اسباب تسوغه .

الدعوى على تقديم شهادة الأيلولة فإن هذا الطلب في غير محطه ، إذ أن الحكم بالزام المدين عليه (الطاعن) بسداد باقي الثمن لا يتوقف على تقديم الشهادة المذكورة .

لما كان ذلك وكانت المادة ٢١ من القانون ١٤٢ سنة ١٩٤٤ المشار اليه قد اوجبت على كل شخص يكون مدينا للتركة بشيء من القيم المالية المملوكة لها ان يقدم الى مصلحة الضرائب اقرارا يبين فيه كل ما في ذمته للتوفى ، ونصت على أنه لا يجوز لهذا المدين ان يسلم شيئا مما في ذمته الى الورثة لا مباشرة ولا بواسطة الغير الا بعد تقديم شهادة من مصلحة الضرائب دالة على تسديد رسوم الأيلولة المستحقة للتركة او على ان التركة غير مستحق عليها رسوم ، مما مفاده أن المشرع خول المدين الحق في ان يمتنع عن الوفاء بما في ذمته من ديون للتركة الى اصحابها حتى يقدموا الشهادة السابق ذكرها .

واذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى بالزام الطاعن بأن يؤدي الى المظنون عليهم الباقي من لمن الاطيان التي اشترتها من مورثتهم تأسيسا على ما قرره الحكم في أسبابه المرتبطة بالنطق والكلمة له من أن سداد باقي الثمن لا يتوقف على تقديم تلك الشهادة ، مما يدل على أن محكمة الاستئناف قد اجازت للورثة استيفاء الدين المستحق للتركة من مدينها قبل تقديم الشهادة المشار اليها . لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون باعذاره حقا قانونيا للطاعن بغير مقتضى ، وبتمتين لذلك نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

الطن ٢٧ لسنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة .

ع .

٢٨ فبراير ١٩٧٣

حريرية : فرياح تجوية وصناعية . شركة . شخصية مجهولة .
ق ١٤ لسنة ١٩٧٣ م ٣٦ ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ .

النزاع الا ان للتقاضى بعد حفظها ان يقضى على اساسها باعتبارها مكتملة لعناصر الاتبات الاخرى القائمة في الدعوى ليبنى على ذلك حكمه في موضوعها او في قيمة ما يحكم به .

لما كان ذلك وكان يبين من الحكم المطعون فيه انه قضى بالبلغ المحكوم به على أساس تلك البين التي اداها المظنون عليه فان النسي على الحكم بالخطأ في القانون يكون على غير اساس .
وحيث انه لا تقدم يتمين رفض الطعن .

الطن ٧ لسنة ٢٨ ق بالهيئة السابقة .

٣٩

٢٧ فبراير ١٩٧٣

بيع : مشتري ، للتركة ، دفع الثمن . ايرت ، تزكته ،
رسم ايلولة . ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ م ٣٦ .

البدا القانوني :

اذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى بالزام الطاعن بأن يؤدي للمظنون ضدهم الباقي من ثمن الاطيان التي اشترتها من مورثتهم ، تأسيسا على ما قرره الحكم في أسبابه المرتبطة بالنطق والكلمة له من ان سداد باقي الثمن لا يتوقف على تقديم تلك الشهادة ، مما يدل على ان محكمة الاستئناف قد اجازت للورثة استيفاء الدين المستحق للتركة من مدينها قبل تقديم شهادتهم مصلحة الضرائب ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون باعذاره حقا قانونيا للطاعن بغير مقتضى .

الحكمة :

حيث انه لما كان الثابت في الدعوى أن الطاعن تمسك امام محكمة الموضوع بحقه في الامتناع عن دفع باقي الثمن حتى يقدم المظنون عليهم شهادة من مصلحة الضرائب دالة على تسديد رسوم الأيلولة على تركته مورثتهم البائنة ، فرد الحكم الابتدائي الذي ابداه الحكم المطعون فيه واحال الى أسبابه على هذا الدفاع بقوله : « انه بالنسبة لتطبيق الحكم في هذه

المبدأ القانوني :

الذي تشتغل به في عملها الخاضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية فيكون نتاجها باباً من أبواب الإيرادات وخاضعاً بالتالي لهذه الضريبة .

ولما كان الثابت في الدعوى أن الإيرادات موضوع النزاع من حصة للشركة المطعون عليها في الشركة المدنية لتفتيش النجيلة التي تعمل في استغلال الأراضي الزراعية ، وكانت هذه الشركة في شركة مدنية ذات شخصية معنوية مستقلة عن أشخاص الشركاء فيها ومن مقتضى هذه الشخصية أن يكون للشركة وجود مستقل عن الشركاء وأن تكون أموالها مستقلة عن أموالهم وأن تخرج حصة المطعون عليها في الأراضي الزراعية عن ملكها وتصبح مملوكة لشركة النجيلة كشخص معنوي ، ولا يكون للمطعون عليها بعد ذلك أثناء قيام الشركة المذكورة الأنسبة معينة من الأرباح ، وهو ما لا يتوافر معه شرط انطباق الفقرة الثانية من المادة ٣٦ سائلة الذكر التي وردت بشأن الإيرادات الناتجة من الأموال المقارية لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يبين نوع شركة النجيلة ونوع الحصة التي تملكها المطعون عليها في هذه الشركة وما إذا كان نتاجها يخضع لضريبة القيمة المنقولة المقررة بمقتضى الكتاب الأول من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ أو أنه معني من هذه الضريبة بمقتضى قوانين أخرى أخرى - كما يكون هناك وجه لتطبيق الفقرة الأولى من المادة ٣٦ الواردة في خصوص إيرادات الأموال المنقولة ، لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتطبيق نص المادة ٣٦ على الإيرادات موضوع النزاع يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه تصور في التسبب بما يوجب نقضه في هذا الخصوص .

الطن ٢٢٠ لسنة ٢٥ برئاسة وعصرية للسادة المستشارين احمد حسن عيكل نائب رئيس المحكمة وجودة احمد نيت ولبراهيم السيد فكري والاكتور محمد زكي عبد البر واسماعيل فرحات عثمان .

لما كان الحكم المطعون فيه لم يبين نوع شركة النجيلة ونوع الحصة التي تملكها المطعون عليها في هذه الشركة ، وما إذا كان نتاجها يخضع لضريبة القيمة المنقولة المقررة بمقتضى الكتاب الأول من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ أو أنه معني من هذه الضريبة بمقتضى قوانين أخرى أخرى يكون هناك وجه لتطبيق الفقرة الأولى من المادة ٣٦ الواردة في خصوص إيرادات الأموال المنقولة ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتطبيق نص المادة ٣٦ على الإيرادات موضوع النزاع يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه تصور في التسبب .

الحكمة :

حيث ان النص في المادة ٣٦ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديلها بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ على أنه « مع عدم الإخلال بأحكام المادة ١٥ فقرة ثانية فإن إيرادات رموس الاموان المنقولة الداخلة في ممتلكات المنشأة والتي تتناولها الضريبة المقررة بمقتضى الكتاب الأول من هذا القانون أو التي تكون معفاة من الضريبة المذكورة بمقتضى قوانين أخرى تخصم من مجموع الربح الصافي الذي تسرى عليه ضريبة الأرباح وذلك بمقدار مجموع الإيرادات المشار إليها بعد تنزيل نصيبها في مصاريف وتكاليف الاستثمار على أساس ١٠٪ من قيمة تلك الإيرادات .

ويجوز الحكم ذاته على إيرادات الأراضي الزراعية أو المباني الداخلة في ممتلكات المنشأة فإن الإيرادات المذكورة تخصم بعد تنزيل ١٠٪ من قيمتها من مجموع الربح الصافي الذي تؤدي منه الضريبة . ويشترط أن تكون هذه الإيرادات داخلة في جملة إيرادات المنشأة ، ، يدل على أنه يشترط لتطبيق الحكم الوارد بها أن تكون الأموال المنقولة أو المقارية التي تنتج الإيرادات المراد خصمها مملوكة للمنشأة وداخلة في رأس مالها العامل

من
القضاء المستعجل

الرحمة

لو تراحم الناس ، ما كان بينهم جائع ولا مظلوم ولا منبؤن

مصطفى المنفلوطى

(١) حراسة • لخصص • نزاع • حق • استمجال •

وجع محل الحراسة • وسيلة تنفيذ •

وجع شركة • اركانها •

(د) وعد بالتعاقد • اتفاق ابتدائي • الزم •

المبادئ القانونية :

١ - الحراسة القضائية هي اجراء وقفي تقتضيه ضرورة المحافظة على حقوق اصحاب الشأن ومصالحهم ودفع الخطر عنها ، ويتمين لانعقاد الاختصاص النوعي بنظرها توافر شروط منها قيام نزاع بمعناه الواسع وخطر جدي عاجل وعدم مساس باصل الحق وقابلية المال محل الحراسة لان يمهّد بإدارته للغير .

٢ - الأصل في الحراسة انها ليست وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري على الدين الممتنع عن الوفاء ، الا انه رؤى اعمالها كيما يرغب الدائن في اتخاذ الحراسة القضائية كوسيلة لاستيفاء حقه من مدينة رغم انفتاح الجبل امامه في مسائل التنفيذ الجبري الأخرى .

٣ - الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان او اكثر بان يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال او من عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح او خسارة ، واركائها اجتماع شخصين فاكثر ومساهمة كل منهم بحصة في راس مال الشركة ونية الاشتراك او نية التعاون ومساهمة كل شريك في الأرباح او الخسائر .

٤ - الوعد بالتعاقد وسط بين الإيجاب والتعاقد النهائي وهو لا يكسب الا حقوقا شخصية .

الحكمة :

ومن حيث انه طبقا لاحكام المادة ٧٣٠ مدني جديد تفرض الحراسة القضائية من القضاء كاجراء وقفي تقتضيه ضرورة المحافظة على

حقوق اصحاب الشأن ومصالحهم ودفع الخطر عنها - ويتمين لانعقاد الاختصاص النوعي بنظر دعوى الحراسة امام القضاء المستعجل ان توافر الشروط الآتية :

١ - النزاع بمعناه الواسع فهو يشمل النزاع المنصب على التناول أو العقار أو مجموع المال المراد وضعه تحت الحراسة أو النزاع الذي يتصل بهذا المال اتصالا يقتضي عدم بقاءه في يد حائزه وأن لم يكن منصبا على المال المذكور بالذات كما هو المستفاد من نص المادتين ٧٣٠ ، ٧٢٩ مدني جديد على انه يشترط ان يكون النزاع جديا .

٢ - الخطر الجدي العاجل الذي لا يكفي لدركه اجراءات التقاضي العادية .

٣ - الاستمجال وينشأ من طبيعة الحق المطلوب صيافته والظروف المحيطة به لا من فعل الخصوم او اتفاقهم والاستمجال شرط يتعلق بالنظام العام .

٤ - عدم المساس باصل الحق .

٥ - قابلية المال محل الحراسة لان يمهّد بإدارته الى الغير .

٦ - ويلزم لقبول الحراسة الا يكون قد سبق صدور حكم فيها عن ذات السبب وبين نفس الخصوم ويجوز فرض الحراسة القضائية على شركات الاشخاص كلما توافر النزاع والخطر ونقية اركان الحراسة ، وطبقا لاحكام المادة ٧٣٢ مدني فان القاضي هو الذي يتولى تعيين الحارس .

(اراجع تفصيل ذلك قضاء الامور المستعجلة للاستاذة محمد علي راتب وزملائه الطبعة السادسة ج ١ من بسند ٣٥٤ ص ٦٦٦ وما بعدها) .

ومن حيث ان الأصل في الحراسة انها ليست وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري على الدين الممتنع عن الوفاء ذلك ان طرق التنفيذ الجبري قد اوضحها قانون المرافعات على سبيل الحصر وليس من بينها الحراسة

وتوزيعها بين الشركاء وان الاركان الموضوعية
 لفقد الشركة كما هو مبين من التعريف على
 قسمين / الاركان العامة في كل العقود والاركان
 الخاصة بفقد الشركة اما الاركان العامة فيجب
 ان تتوافر للشركة كل الاركان العامة للعقد وهي
 الرضا والمحل والسبب .. اما الاركان الخاصة
 بالشركة فهي كما تبدو من التعريف : ا -
 اجتماع شخصين فاكتر - ب - مساهمة كل
 منهم بحصة في رأس مال الشركة - ج - نية
 الاشتراك أو نية التعاون عن طريق قبول اخطار
 معينة - د - مساهمة كل شريك في الارباح
 والخسائر - وتعتبر الشركة بمجرد تكوينها
 شخصا اعتباريا ولكن لا يحتج بهذه الشخصية
 على الغير الا بعد استيفاء اجراءات النشر التي
 يقررها التانون ومع ذلك اذا لم تقم الشركة
 باجراءات النشر المقررة ان يتمسك بشخصيتها
 وجاء بمذكرة المشروع التمهيدى ان « المادة
 ٥٠٦ مدنى تقرر الشخصية المعنوية للشركات
 وحكمها عام يشمل الشركات التجارية والمدنية
 على السواء ... » .

ويجب ان يكون عقد الشركة مكتوبا والا كان
 باطلا وكذلك يكون باطلا كل ما يدخل على
 العقد من تعديلات دون ان تستوفى الشكل
 الذى افرغ فيه ذلك العقد « غير ان هذا
 البطلان لا يجوز ان يحتج به الشركات قبل الغير
 ولا يكون له اثر فيما بين الشركاء انفسهم الا
 من وقت ان يطلب الشريك الحكم بالبطلان .
 بدون عقد الشركة في ورقة رسمية أو ورقة
 عرفية والقانون التجارى الذى الذى يبين على
 وجاء بمذكرة المشروع التمهيدى انه « يلزم ان
 وجه الخصوص انواع الشركات التى يمكن ان
 تقوم بناء على مجرد كتابة عرفية وتلك التى يلزم
 فيها العقد الرسمى ... والبطلان هو الجزاء
 الذى يترتب على عدم توافر الشكل فى عقد
 الشركة وفيما يدخل عليه من تعديلات على ان
 هذا البطلان نسبي ... ولكن متى يقرر هذا
 البطلان ؟ يجب ان نفرق :

١ - فى علاقة الشركاء بالغير : اذا كان هناك
 خطأ من جانب الشركاء وهو عدم اتباع الشكل
 القانونى فلا يجوز لهم التمسك بالبطلان فى

التضائية وبالتالي فالأصل انها لا تفرض على
 المال لجرد الرغبة فى وفاء الدين المستحق وكان
 بعض الشراح والإحكام يقرر هذه القاعدة
 على اطلاقها فى جميع الصور ولا يستثنى منها
 سوى حالات محددة يذكرها على سبيل
 الحصر والتعيين .

(المرحوم الأستاذ محمد على راتب فى كتابه
 قضاء الامور المستعجلة الطبعة الثالثة بند ١٨٦
 ومصر اهلى مستعجل فى ١٩٢٤/١٠/٢٢
 المحاماة عدد ٢/ ص ٢١٠٤ رقم ٩٣) .

ثم عدل من هذا الرأى وعلى اطلاق القاعدة
 ورأى ان محل اعمالها هو ان يرغب الدائن فى
 اتخاذ الحراسة القضائية كوسيلة لاستيفاء حقه
 من مدينه رغم افتتاح المجال امامه فى وسائل
 التنفيذ الجبرى الأخرى دون عسر أو صعوبة
 أو خطر على حقه فمعدلة تكون الحراسة
 القضائية قد فقدت ركن الخطر الحالى وأريد
 اتخاذها كمجرد وسيلة للتنفيذ الجبرى مع عدم
 النص عليها فى قانون الرافعات بين وسائل
 التنفيذ الجبرى اما اذا اضع للقاضي ان الدائن
 يطلب الحراسة القضائية لاستيفاء حقه بسبب
 ما لاقاه او ما يرجع جديا انه سلاقيه من عسر
 وعقبات فى طريق اتخاذ وسائل التنفيذ الجبرى
 العادية بما يجعل حقوقه معرضة للخطر ان هى
 تركت تلك الوسائل العادية وحدها فانه
 يجوز عندئذ فرض الحراسة القضائية لتوافر
 اركانها واستند فى ذلك الى ان النصوص التى
 وردت فى القانون المدنى فى صدد الاحكام
 العامة للحراسة قد جاءت على العموم والاطلاق
 بحيث تسمح بمثل هذا التفسير ولم ينص
 القانون على منع فرضها فى حالات اخرى غير
 الحالتين الواردتين فى المادتين ٧٣١ ، ١١٣٣ من
 القانون المدنى (المرجع السابق بند ٣٤٧) .

ومن حيث انه طبقا لاحكام المواد من ٥٠٥ الى
 ٥٠٧ من القانون المدنى الجديد الشركة عقد
 بمقتضاه يلزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل
 منهم فى مشروع مالى بتقديم حصة من مال
 او من عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع
 من ربح أو خسارة - وجاء بمذكرة المشروع
 التمهيدى ان « الغرض من الشركة هو استغلال
 رأس المال للحصول على ما يدره من الارباح

الوسيط ج ١ لاستاذنا المرحوم السنهوري من
بند ١٢٢ ص ٢٦٦ وما بعدها .

وطبقا لاحكام المادة ٢٦٨ مدني جديد اذا تحقق
الشرط الواقف فقد الالتزام المعلق عليه اما اذا
تخلف الشرط الواقف فان الالتزام الذي كان
معلقا على هذا الشرط ينمى ويصبح كان لم
يكن ولا يعتبر له وجود لا كامل ولا ناقص منذ
البداية وهذا هو الاثر الرجعي لتخلف الشرط
والشرط الواقف هو الذي يتوقف على تحققه
وجود الالتزام ونصت على شروطه المادتين ٢٦٥،
٢٦٦ من القانون المدني الجديد (يراجع التفصيل
الوسيط ج ٣ لاستاذنا المرحوم السنهوري من
بند ٥ ص ٩ وما بعدها) .

ومن حيث ان البادى للمحكمة من ظاهر
اوراق الدعوى وظاهر مستنداتها وظروف
الحال فيها ان عقد الاتفاق المؤرخ ١٠/١/١٩٧٥
قد توافرت له الاركان العامة وهى الرضا والمحل
والسبب والاركان الخاصة بالشركة وهى اجتماع
شخصين قائم ومساهمة كل منهم بحصة فى
راس مال الشركة ونية الاشتراك او نية التعاون
عن طريق قبول اخطار معينة ومساهمة كل
شريك فى الارباح والخسائر وتطبيق ما تقدم
من قواعد قانونية يكون هذا العقد عقد
شركة منفذ وقائم وليس وعدا او مشروعا
وستشرف ذلك من الآتى :

١ - نحن عقد الشركة فى التمهيد على انه
قد تم الاتفاق بين الطرفين على تأسيس شركة
ذات مسئولية محدودة ... الخ .

٢ - جاء بالبند الثانى من العقد « اتفق
الاطراف على تسمية الشركة باسم التوكيلات
الدولية للتقل الخفيف والتصنيع والتجارة
(المزلواى والفهد وشركاه) .

٣ - نص العقد فى البند الثالث على الاغراض
التي اسست من اجلها الشركة فهذا يوضح ان
الشركة اسست فعلا بالعقد وهذا النص بالفاظه
لا يحتمل سوى تفسير واحد ومعنى واحد هو
ان الشركة اسست . وجاء ذلك واضحا ايضا
بدون لبس فى البنود من الرابع وما بعده كما
سيأتى :

مواجهة الغير اما الغير ذاته فان حقوقه لا تتأثر
باهمال الشركاء وانه اذا شاء ان يحتج بقيام
الشركة وما ادخل عليها من تعديلات ويستطيع
الانبات بكافة طرق الانبات ، كما له ان يتمسك
بالبطلان اذا رأى ذلك فى مصلحته قللداى
الشخصى لاحد الشركاء اذا كان مدنيا فى الوقت
ذاته للشركة ان يتمسك ببطلانها اذا اراد .

ب - بالنسبة لعلاقة الشركاء بينهم : لا يقوم
البطلان الا من الوقت الذى يطلب فيه احد
الشركاء .

وواضح انه فيما بين الشركاء يبقى عقد
الشركة غير المكتوب قائما منتجا لجميع اثره
ومنها الزام الشركاء بتقديم حصصهم فى الشركة
واقسام الربح والخسارة على الوجه المبين فى
العقد غير المكتوب وذلك الى الوقت الذى يرفع
فيه احد الشركاء الدعوى ببطلان الشركة فمن
وقت المطالبة القضائية بالبطلان يصبح عقد
الشركة باطلا والحكم بالبطلان يستند الى وقت
رفع الدعوى فيمر عقد الشركة غير المكتوب اذن
على مرحلتين يفصل بينهما رفع دعوى البطلان
مرحلة الصحة قبل وفسخ الدعوى ومرحلة
البطلان بعد رفعها على انه فى المرحلة الاولى
اذا اقتضى الامر ان يثبت احد الشركاء عقد
الشركة فى مواجهة شركائه وجب اتباع القواعد
المدنية فى الانبات (يراجع الوسيط ج ٥
لاستاذنا المرحوم السنهوري) بند ١٦٦ ص ٢٤٠،
ص ٢٤١ ومن بند ١٧٤ ص ٢٤٤ وما بعدها) .

ومن حيث ان الوعد بالتعاقد والاتفاق
الابتدائى وسنك بين الاجاب والتعاقد التامنى
وقد نص عليه فى المادة ١٠١ من القانون المدنى
الجديد وفى المرحلة التى تسبق طول الميعاد
او ظهور الرغبة لا يكتب الوعد الا حقوقا
شخصية ولا يربط بالالتزامات وفى الوعد المزم
لجانبين يكون كل من الطرفين ملزما فى المرحلة
التي تسبق طول الميعاد المضروب لابرام العقد
النهائى بابرام هذا العقد عند حلول الميعاد وهذا
الالتزام بعمل ويثبت ذلك ايضا فى الوعد المزم
لجانب واحد فان الوعد وحده يترتب فى ذمته
الالتزام شخصى ان يقوم بوعده عند ظهور رغبة
الوجود له وهذا ايضا هو الالتزام بعمل اما
الوجود له فلا يلتزم بشئ (يراجع التفصيل

هذه الاعتمادات اللازمة لتسيير أعمال الشركة (والفاظ هذا البند صريحة في قيام الشركة وأن مديرها وهو المدعى عليه وواضحة في أن المدعين سنداً قيمة تعيينهما في رأس مال الشركة وأيضاً سنداً مبلغ زيادة من حصتهما في رأس مال الشركة قدره ٥٢٥٥٤ دينار كويتي ، أصبح هذا المبلغ الزيادة ديناً على المدعى عليه وتمهد بسداده للمدعين بتحويله لحساب المدعين بالكويت بالطرق القانونية .

٨ - نص البند الثامن من العقد على أن يتولى الإدارة عبد العزيز التزلاوي لمدة غير محدودة وله في سبيل ذلك أوسع الصلاحيات في إدارة الشركة وله حق تعيين الموظفين وتحديد مرتباتهم ومقاصاتهم كما له حق تعيين الوكلاء وعزلهم كما له حق تمثيل الشركة أمام الجهات الحكومية والرسمة وليس له حقيب موجودات الشركة أو رهنها لدى البنوك دون الرجوع إلى الطرف الأول (المدعين) .

٩ - اتفق في البند التاسع على ابداع اموال الشركة في البنوك وإن التوقيعات للطرفين مجتمعين أو منفردين ... الخ .

١٠ - كما نص في البند العاشر بأن المدير (المدعى عليه) أقر بأن جميع البضاعة التي فتحت اعتماداتها بمعرفة الطرف الأول من الكويت قد وصلت سالمة إلى مخازن الشركة وأنه قد أصبحت في عهده منذ وصولها وذلك لحساب الشركة كما أقر بأنه قد تم تقييمهما في المركز المالي المستخرج في ١٩٧٥/٩/٢٠ بمبلغ ٥١٥١٧٣ جنيه .

١١ - نص البند الحادي عشر على امساك حسابات منتظمة للشركة وعلى ميعاد تقديم الميزانية العمومية للشركة .

١٢ - نص البند الثاني عشر على طريقة توزيع الارباح والخسارة وأجر الإدارة للمدعى عليه ونص البند الثالث عشر على أن مدير الشركة مسئول تجاه الشركة والشركاء من أية مخالفة تقع منه أو عن أي خطأ في الإدارة وليس له الحق في أن يتولى الإدارة في أية شركة أخرى مناقسة أو تقوم لحسابه أو لحساب الغير ... ونص بالبند الـ ١٥ على أن هذا

٤ - جاء بالبند الرابع أن الطرفين اتفقا على أن يتحمل الطرف الثاني عبد العزيز التزلاوي قيمة ديكور معرض الشركة والواقع في شارع الجمهورية كما يتحمل أيضاً جميع نفقات البناء الخاصة بالمخازن الموجودة بشوارع صلاح سالم وقد بلغت قيمة تكلفة المعرض مبلغ ٢٥ ألف جنيه مصري وبلغت قيمة تكلفة المخازن بصلاح سالم مبلغ ٦٠ ألف جنيه مصري وقد تم قيد هذه المبالغ على حساب الجارى المدين (وجبات الانفاذ واضحة في أن الديكور للمعرض قد تم والبناء بالمخازن قدم قبل كتابة عقد الشركة المؤرخ ١٩٧٥/١٠/١ ولهذا قبلت قيمة التكاليف على حساب عبد العزيز التزلاوي الجارى المدين) .

٥ - اتفق البند الرابع على القيمة الإجمالية لكل من المعرض والمخازن تدفع أو تقيد لحساب الطرف الثاني وهو المدعى عليه .

٦ - حدد الطرفان رأس مال الشركة بالبند السادس من عقد الشركة بمبلغ مائة ألف جنيه مصري وعلى حصة كل من الطرفين في رأس المال بأن حصة عبد العزيز التزلاوي عدد ٥١ تيمتها بالجنيه المصري ٥١٠٠٠ وبالدينار الكويتي ٤٢٥٠٠ وحصة أحمد يوسف الفهدس وتيمتها بالجنيه المصري ٩٠٠٠ وبالدينار الكويتي ٤١٠٠٠ .

٧ - نص البند السادس من العقد على أن يقرر الشركاء .. أن قيمة المبالغ المسددة من جانب الطرف الأول زيادة عن حصته في رأس مال الشركة بلغت حتى تاريخ توقيع هذا الاتفاق وحتى تاريخ استخراج المركز المالي للشركة في ١٩٧٥/٩/٢٠ مبلغ ٥٢٥٥٤ دينار كويتي فقط وقدره بمائة وثلاثة وخمسون ألف وخمسمائة وأربعة وخمسون ديناراً كويتياً ويتمهد عبد العزيز التزلاوي الطرف الثاني المدير بتحويلها لحساب الطرف الأول (المدعين) بالكويت بالطرق القانونية المتعارف بها وهو المسئول عن ذلك أمام الجهات الحكومية المختصة في جمهورية مصر العربية وكذلك بالنسبة لاية مبالغ تسدد من الطرف الأول (المدعين) مستقبلاً للشركة عن طريق فتح الاعتمادات المستندية التي يطلبها الطرف الثاني للشركة ويتمهد الطرف الأول (المدعين) فتح جميع

بالنسبة لا ورد بالبند ١٦ من العقد حيث ان العبرة بما هو ظاهر ومستشف من قصد اقتعادين وما يستخلص من الالبيسات والظروف في الدعوى وحقيقة نية طبرني العقد (تقض في ١٦/١٢/١٩٤٢ فسى الطعن رقم ٥١ سنة ١٣ ق. ، تقض في ٢٩/٤/١٩٤٨ طعن رقم ٥٠ سنة ١٧ من ١٢٠٧ ، ص ١٢٠٥ مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض ج ٢) .

ومن حيث أنه بالبناء على ما تقدم من قواعد قانونية ووقائع قد بدا المحكمة من ظاهر اوراق الدعوى وظاهر مستنداتها وظروفها وملاساتها ان الدعوى قد تكاملت لها شرائطها القانونية السابق الاشارة اليها فتكون المحكمة بوصفها قاضيا للامور المستعجلة مختصة بنظرها مما يكون من التمعين على المحكمة القضاء للمدعين بطلباتها بفرض الحراسة القضائية على شركة التوكيلات الدولية للتقل الخفيف والتصنيع والتجارة (النزلاوى والفهد وشركاه) الكائن مقرها ومعرضها برقم ٢٥ شارع الجمهورية وعلى مخازنها بشارع صلاح سالم بالقاهرة وفي مقام تعيين الحارس ترى المحكمة أنه من الاصول في هذه الحالة تعيين المدعى عليه الشريك القائم بأعمال الادارة حارسا قضائيا على الشركة ومخازنها لا فسى نصيب اجنبى لا يبرى شيئا عن اعمال الشركة وكيفية ادارتها من خطر على حقوق الجميع وتعطيل للادارة ولما استشفته المحكمة من أنه لديه دراية بادارة شئون الشركة ولأنه مصرى الجنسية ومقيم بالقاهرة اقامة مستديمة دون أن يكون في ذلك لمة تعارض مع قيام الخطر الموجب لفرض الحراسة طالما أن مأموريته محددة ومستول جميع الخصوم (تقض في ١٦/١٢/١٩٥١ ص ٥١٨ بند ١٢/ مجموعة احكام النقض في ٢٥ سنة ج. ١ والرجع السابق للاستاذ محمد على راب ص ٧١٠) ولعلم وجود اية مطاعن جدية تمس نزاهته وامانته أو تنال من خبرته وذلك لتكون مهمته اداء الامورية التي سترد بمنطوق هذا الحكم .

تكملة لامور المستعجلة بالقاهرة - لادارة لثلاثة وثلاثة
الاستاذ يحيى العربى رئيس المحكمة - القضية رقم ٢٧٦٥
لسنة ١٩٧٧ .

الاتفاق يلغى جميع الاتفاقات السابقة كما وافق الطرفان على أن الحساب الجارى الدين الخاص بالطرف الثانى (وهو المدعى عليه) والمبالغ قدره ١٩٢٤١٤ جنيه مصرى فسى ١٩٧٥/١٠/٢٠ ويسدد من نصيبه فى الأرباح المستحقه له فى نهاية كل سنة مالية ومن ثم فيكون قد بدا من نصوص العقد الواضحة ان الشركة قائمة فعلا وان الدين الذى يلوح به المدعى عليه ويستند عليه فى دفاعه هو مبلغ مدين به المدعى عليه للمدعين اتفق على ان يقوم المدعى عليه بسداده للمدعين من نصيبه فى الأرباح المستحقه له فى نهاية كل سنة مالية وهذا الدين غير رأس المال المتفق عليه والذى اقر المدعى عليه صراحة فى العقد ان المدعين قد قاما بدفع حصتهما فى رأس المال كما دفعا زائدا عليها الدين المستحق للمدعين فى ذمة المدعى عليه وهذا الدين خارج عن نطاق الدعوى والمدعين وشأنهما فى المطالبة بشأته وهما وشأنهما فى المستندات المقدمة من وكلاء المدعى عليه هل استغرقت جميع مبلغ الدين من عمنه والمحكمة لا دخل لها فى بحث واقعة سداد هذا الدين من عمنه اذ ان ذلك خارج عن اختصاصها وعن نطاق الدعوى ، ولهذا فان المحكمة لم تستجب لطلب فتح باب الرافعة القدم من وكيل المدعى عليه بتاريخ ١٩٧٧/٦/٢٦ منما من تعطيل الفصل فى الدعوى .

ومن حيث أن المستشف للمحكمة من ظاهر مستندات الدعوى ان شركة النزلاوى مؤسسة بعقد الشركة المؤرخ ١٩٧٤/١١/١ والمدعى عليه هو مديرها وممثلها ... الخ والبادئ من نصوص عقد الشركة اللاحق والمؤرخ ١٩٧٥/١٠/١ وبالاخص بالبند الثالث عشر من هذا العقد الأخير ان المدعى عليه حرد العقد المؤرخ ١٩٧٥/١٠/١ من نفسه وبصفته ممثلا عن شركة النزلاوى بدليل أنه حافظ على هذا الاسم وازاد اليه اسم المدعين فى الشركة الجديدة وايضا من علم المدعين علما كافيا بان المدعى عليه ممثل ومدير لشركة النزلاوى باقصرار الكنى عليه فى مراعاة الشفوية ومذكراته الكتابية بمعرفة الحاضرين عنه .

ولا عيب لا يستند اليه المدعى عليه

قال الحجاج عندما أشاعوا عنه في المراق أنه مات :

أما والله .. اني لاحب الى أن أموت من ألا أموت ، وهل
أرجو الغير لله الا بعد الموت .. وما رأيت الله رضى بالخلود
في الدنيا الا لأبغض خلقه وأهونهم عليه .. وهو إبليس .

الأبعان

عقول الناس مدونة في اطراف افسلامهم ،
وظاهرة في حسن اختيارهم .
اللائقون

المرافعات المدنية والتجارية كصود للمرافعات الادارية

للدكتور عبد العزيز خليل بديوي
أستاذ قانون المرافعات - كلية الشريعة والقانون

تمهيد :

« من غير الصواب القول بتطبيقات قواعد المرافعات على المنازعات الادلوية - أمام القضاء الاداري - دون تقييد ذلك بقيود أو تحديده بحدود ، فالدعوى الادارية تختلف اختلافا جديدا عن الدعوى المدنية (١) وهذا التباين بينهما أدى الى اختلاف الاجراءات أمام القضاء الاداري (المرافعات الادارية) عن قواعد المرافعات ، ونرى ان هذا التباين يرجع الى عدة أسباب جوهرية توجزها فيما يلي :

أولاً : ان أحد أطراف الدعوى الادارية شخصي من اشخاص القانون العام - له كل مميزات السلطة العامة - وهذا الشخص قد يكون الدولة أو أحد فروعها المركزية (٢) أو المحلية (٣) أو إحدى هيئاتها أو مؤسساتها العامة .

وهذا الطرف يكون - غالباً - مدعى عليه في الدعوى الادارية لان له امتيازاً يؤدي الى هذه الميزة وهو امتياز المبادرة **privilège de préalable** إلى حق التنفيذ المباشر دون الالتجاء للقضاء لحماية حقوق الإدارة لدى الأفراد أو التماسين لها من العاملين (٤) ، فالإدارة تستطيع أن تصدر من القرارات الادارية التي ترتب آثاراً ضارة أو حسنة بالنسبة للأفراد أو بالنسبة لعمالها دون أن تستند في ذلك الى حكم

(١) المقصود بالدعوى الادلوية ، الدعوى التي يختص بنظرها القضاء الاداري طبقاً للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الذي حل محل القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ، والمقصود بالدعوى الخنية الدعوى التي تختص بنظرها جهة المحاكم المنظمة بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ - الذي حل محل القانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥ - والتي تكون بين أشخاص القانون الخاص .

وتتميز الدعوى الادارية عن الدعوى للتأديبية - كذلك - بالدعوى للتأديبية تدخل في اختصاص المحاكم التأديبية وموضوعها هو الحكم على الموظف أو العامل بإحدى العقوبات التأديبية المخصوص عليها في القانون - والتي لها حق توقيعها - بسبب ذنب ادري يفسب للموظف من اللجة التي لها سلطة الاتهام (النيابة الادارية) والفصل في طلبات الموظفين للموسمين بالغاء للتورلات النهائية للسلطات التأديبية ونظر الطعن في الجزاءات المرتبة على العاملين بالقطاع العام (المادتان ١٥ ، ١٦ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢) ، فالمحكمة التأديبية أصبحت فرعاً من فروع القضاء الاداري طبقاً للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الذي جعل تشكيلها من أعضاء المجلس (١/٨ من القانون المشار اليه) بعد أن كانت تتضمن من بين أعضائها عسراً من الإدارة المللة .

(٢) ونعني بذلك الوزارات - وهي ليست لها شخصية متبوية - ومثلها للوزير المختص أمام القضاء .

(٣) وهي للمحافظة والمدينة والقرية .

(٤) المرجع في التمييز الجبري وللحفظ للدكتور عبد العزيز بديوي ص ٨ .

من القضاء ، كما لها أن تضع حدا للعقود التي بينها وبين الأفراد أو تعدل من شروطها دون حاجة الى موافقة مسبقة من المتعاقد معها أو حكم من القضاء بذلك - طبقا للشروط الاستثنائية التي تحكم العقود الادارية - ولن يشاء من المتضررين من هذه الاجراءات أن يلجأ للقضاء مدعيا للمطالبة بإلغاء القرار الادارى أو للمطالبة بالتعويض ... الخ .

الا ان هذا الامتياز لا يتاح لها في بعض الأحوال - النادرة - فالادارة تضطر أحيانا الى الالتجاء للقضاء لرفع الدعوى الادارية على الأفراد - فتكون مدعية - وذلك في حالة ما اذا كان التنفيذ المباشر - دون الالتجاء للقضاء - لا يجديها لمدم كفايته لحماية حقوقها أو لمعالجة الآثار الضارة التي تسببها من جراء اعتداء وقع عليها كرجوعها بالتعويض على المتعاقد معها اذا لم تكف حقوقه لديها في تعويضها عن الأضرار التي لحقت بها نتيجة للاخلال بشروط الاتفاق المبرم بينها وبينه .

أما الطرف الآخر في الدعوى الادارية فهو الشخص الخاص - فردا أو عاملا لدى الادارة - الذي لا يتمتع بأية ميزة من مميزات السلطة العامة ، فالدعوى الادارية بين طرفين غير متكافئين .

ثانيا : تتميز الدعوى الادارية - كذلك - من ناحية الحق موضوع الدعوى ، فموضوعها حق من الحقوق الادارية ، ونعني بذلك الحق الذي ينشأ بسبب علاقته بين الشخص العام من ناحية والشخص الخاص من ناحية أخرى ، سواء كان هذا الشخص فردا عاديا أو متاعدا معها أو عاملا لديها ، يستوى أن تكون هذه علاقته مستندة الى مركز قانوني أو لافقي - كما هو الشأن بالنسبة لعلاقة الموظف بالجهة الادارية - أو تكون مستندة على اتفاق (العقود الادارية) أو يكون مصدرها القانون ذاته - كحق الفرد في أن تمنحه الادارة ترخيصا لمزاولة مهنة معينة أو نشاطا محددا عند توافر الشروط التي يتطلبها القانون لذلك - ويستوى كذلك أن تكون من الدعاوى العينية أو الموضوعية actions objectives التي يختصم بصدها قرار من القرارات الادارية استنادا على مبدأ المشروعية principe de la légalité الذي يتطلب أن تكون جميع الأعمال الادارية في الدولة مطابقة للقانون - شكلا وروحا - أو من الدعاوى الذاتية actions subjectives التي يكون موضوعها المطالبة بحق ذاتي كمطالبة الموظف بعلاوته أو مرتبه .

ثالثا : تختلف الدعوى الادارية عن الدعوى المدنية - من ناحية ثالثة - في أن الدعوى الادارية تختص بنظرها والفصل فيها جهة قضائية خاصة - هي جهة القضاء الادارى - في النظم القضائية التي تأخذ بمبدأ ازدواج جهتي القضاء la dualité de juridictions كمصر وفرنسا حيث توجد جهة للقضاء العادي وأخرى للقضاء الادارى . ومن المسلم به أن موقف القاضي الذي ينظر الدعوى المدنية يختلف كثيرا - بصدها - عن القاضي الذي ينظر الدعوى الادارية كما سيرد .

رابعا : تتميز الدعوى الادارية - من ناحية أخيرة - في أن الدعاوى الادارية يمكن حصرها أما الدعاوى المدنية فلا يمكن حصرها وإن أمكن تنويعها وتقسيمها (٥)، وهذا يرجع الى أن الحقوق التي تحميها الدعاوى - الحقوق الشخصية - لا يمكن حصرها .

(٥) قواعد المرافعات - مذكرات للمؤلف لطلبة السنة الرابعة بكلية للشرية والقانون بجامعة صنعاء - ص ٣٧ - ٦٣ ، كيتش بند ٢٢ ، فتى والى ص ١٥٦ .

والقول بأن الدعاوى الإدارية لا تستصحب على الحصر لا يتعارض مع اعتبار القضاء الإداري صاحب الولايات العامة بالمنازعات الإدارية بالرغم من أنه قضاء استثنائي بجانب جهة القضاء العام (جهة المحاكم) .
وينحسب الفقه التقليدي إلى تقسيم الدعاوى الإدارية إلى قضاء الفاء لتجاوز سلطة *pour excès de pouvoir* وقضاء تمويض أو قضاء كامل *recours de pleine juridictions* وفي النوع الأول يقتصر دور القاضي الإداري على بحث القرار المطعون فيه بالنظر إلى قواعد المشروعية لينتهي أما إلى الفاء القرار - كلياً أو جزئياً - أو رفض الفاء دون أن يكون له سلطة إصدار أمر للإدارة أو تعديل القرار ، أما في النوع الثاني فيتولى بحث الموضوع المروضي برمته بما في ذلك القرار السابق .

وهذا التقسيم مأخوذ عن الفقه الفرنسي حيث يشترط لقبول الدعوى توافر شرط معين يسمى بشرط القرار السابق *la décision préalable* أي توافر قرار إداري ولو سلبى بخصوص الادعاءات التي يدعيها المدعي ، وهذا القرار في قضاء تجاوز السلطة يكون هو ذات القرار المطعون فيه ، أما في غيره فيلزم المدعي - قبل الاتجاه للقضاء الإداري - بالاتجاه للإدارة للحصول على قرار صريح أو ضمني برفض ادعاءاته - كلها أو بعضها - ومتى حصل على مثل هذا القرار جاز له أن يرفع أمره للقضاء الإداري الذي لا يتقيد بهذا القرار وإنما له أن يتطرق إلى بحث الادعاءات التي صدر بمناسبتها لذلك سمي بالقضاء الكامل (٦) .

والتقسيم التقليدي بعيد كل البعد عن الواقع في مصر ، فاندعاوى الإدارية - أمام القضاء الإداري المصري - تنقسم إلى دعاوى موضوع ودعاوى مستعجلة .
أما دعاوى الموضوع فهي التي يكون محلها طلب الحكم بطلب موضوعي - بالفاء قرار إداري أو يحق ذاتي - وتشمل :
١ - دعاوى الفاء ، وموضوع هذه الدعاوى اختصاص قرار إداري معين بالمطالبة بالفاء ، ودعوى الفاء قد ترفع من الفرد أو من الطاعن باعتباره من الصالحين في الفولة (٧) .

٢ - دعاوى التسوية (الاستحقاق) وموضوعها منازعة العامل في المرتب أو المكافأة أو البديل أو العلاوة أو الأقدمية ، ولا يغير من كونها دعاوى استحقاق أن نظري المنازعة على منازعة العامل فيما يكون قد صدر في حقه من قرارات إدارية في هذا الشأن ، كاتقرار الصادر - مثلاً - بالفاء تسوية سابقة للعامل قررت له حقا في علاوة دورية لأن مثل هذا القرار لا يعتبر قرارا إداريا مستقلا وإنما يعتبر عنصرا من العناصر التي تبني عليها المطالبة .

٣ - دعاوى التمويض لخطأ الجهة الإدارية (السلطة العامة) .

٤ - دعاوى العقود الإدارية وهي التي تستند على اتفاق سابق (عقد إداري)

(٦) في لوبازيز - المرجع السابق - بند ٨١٠ . للدعوى الإدارية للمؤلف ص ٣٤ .

(٧) أوكل الفصل في بعض طون الفاء - طبقا للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - للمحكمة التأديبية بجانب المحاكم الإدارية ومحكمة القضاء الإداري ، وهي طلبات الفاء التي يقدمها الموظفون الموعودون بالفاء للقرارات التأديبية للسلطات التأديبية ، والمطعون التي يقدمها الموظفون في اللطاع العام لفاء للجزاءات المرفعة عليهم (المادة ١٥ من قانون القضاء الإداري) . ويتطلب اصبح للمحكمة التأديبية اختصاصا قضائيا بجانب الاختصاص التأديبي .

يستوى إن تنصب المنازعة على انقاده كالظن على قبول عطاء غير مستوف للشروط القانونية أو تناول قصيره أو تنفيذه ، ولا يغير من طبيعة هذه الدعوى أن تنطوي على منازعة في قرار إداري سبق صدوره في هذا الشأن كالقرار الصادر بالتنفيذ على حساب المتعاقد مع الإدارة .

أما الدعوى المستعجلة أو الوقتية فأنواع ثلاثة هي :

١ - دعاوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية *la sursis d'exécution*

إذا كان يترتب على تنفيذها نتائج يتعذر تداركها فيما لو ألغى القرار - لتعديه بأحد العيوب المستوجبة لإلغائه - لأن القرارات الإدارية تتمتع بخصوصية علم وقف تنفيذها بالظن فيها *la caractère non suspensif des recours*

٢ - دعاوى وقتية بطلب صرف مرتب المأمول - الموصول عن العمل - مؤقتاً إلى أن يفصل في طلب إلغاء قرار فصله عن العمل .

٣ - دعاوى تهينة الدليل وثبات حالة الوقائع المتغيرة لاحتمال الإفادة من ذلك في منازعة مستقبلية - وقد أجاز القضاء الإداري رفع هذه الدعاوى في منازعات العقود الإدارية والتعويضات متى كان الباعث عليها جدياً ، بأن يكون هناك احتمال قوى أن تكون هذه الوقائع محل نزاع في المستقبل - أمام القضاء الإداري - بشرط أن تتوافر حالة الاستعجال أي بشرط أن تكون الوقائع متغيرة وغير ثابتة (أ) .

(أ) تفصيل ذلك بالدعوى الإدارية من ٢٤ - ٣٩ ، وتقسيم للدعوى الإدارية إلى دعوى موضوع ودعاوى

مستعجلة له أهمية كبيرة من عدة نواح أهمها :

١ - بالنسبة لمبدأ رفع الدعوى : فدعاوى الإلغاء تنتهك مبدأ الظن بالإلغاء ، وهو مستوف يوماً من تاريخ العلم بالقرار المظنون فيه أو من تاريخ نشره في النشرات المدة لذلك ، وينقطع هذا المبدأ بالنظام - بالنسبة للقرارات التي تقبل للنظام - بحيث تبدأ هذه المدة من تاريخ العلم بالقرار في النظام أو بمرور ستين يوماً على النظام من لرد عليه - أيهما أقرب - لأن عدم الإجابة على النظام خلال هذه المدة يعد بمثابة قرار ضمني بالرفض (المادة ٤٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢) . أما دعاوى الرضوع ، فلا يسقط الحق من ردها إلا بقبضه للحق الذي تمسحه للدعوى باعتبارها من دعاوى الاستحقاق . أما للدعوى الخاصة بوقف التنفيذ فيتمتعون أن تقدم خلال مدة طلب الإلغاء لأنها لا تقبل إلا كطلب متفرع عن الطلب الأصلي (المادة ١٧٤٩ من القانون المشار إليه) وبالمثل بالنسبة لدعاوى صرف المرتب سواء رفعت كدعوى مستعجلة أو كطلب تابع لطلب الإلغاء .

ب - يستلزم القانون النظام السابق لقبول الدعوى بالإلغاء ، لذا كانت الدعوى بطلب إلغاء قرار إداري بالتعيين في الوظائف العامة أو بالترقية أو بصف علاوة أو بإلغاء قرار إداري بالإحالة إلى المعاش أو الاستبعاد أو بالصل بغير الطريق التعاقبي أو بإلغاء قرار صادر بجزاء تأديبي (المادة ١/١٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢) أما الدعوى الأخرى فلا يستلزم للقانون لقبولها النظام السابق حتى ولو كانت بإلغاء قرار إداري يأخذ حكم التعيين في الوظائف العامة كالتكليف مثلاً (من ٥١ من الدعوى الإدارية) .

ج - لهذا للتقسيم - فضلاً عما تقدم - أهمية كبيرة بالنسبة لتحديد المحكمة المختصة من بين محاكم محاكم القضاء الإداري لأن الاختصاص أمام هذا القضاء ، وبكده يتلاقى بالنظام العام - يستند على مبررات نوعي ، أي نوع التقسيم - كتأدية علمية - فيما عدا العقود الإدارية ، فمنازعاتها - توزع بين المحاكم الإدارية ومحكمة القضاء الإداري على أساس قيمي (المادة ٣/١٤ من القانون المشار إليه) من ٥١ من المرجع المتعارفين) .

د - وللترقية أهمية - كذلك - لتحديد نوع الحجية ، فحجية الأحكام الصادرة في دعوى الإلغاء مطلقة أي بالنسبة للكافة - كتأدية علمية - أما متمتاز به من طبيعة موضوعية ، أما حجية الأحكام الصادرة في دعوى الاستحقاق فمقتضية على أطراف المنازعة ، أي حجيبتها نسبية (المرجع المشار إليه من ٥٢) .

وقد أدى اختلاف طبيعة كل من الدعويين إلى اختلاف طبيعة الإجراءات التي تحكم كلا منهما ، وتوضح ذلك على النحو التالي :

أولاً - سلطة القاضي :

في الدعاوى الإدارية لا يجوز للقاضي أن يحل محل الإدارة ولا أن يصدر أمراً لها لأنها سلطة عامة أو إحدى السلطات الثلاث في الدولة ، فاصدار أمر لها يعد تدخلاً في شئونها وهو مما يتعارض مع مبدأ استقلال السلطات ، فبالرغم من أن ولاية القاضي الإداري عامة بالنسبة للمنازعات الإدارية (٩) ليس له مستوى الحكم بالفناء القرار المطعون فيه - جزئياً أو كلياً - أو رفض الفناء ولا تتعدى سلطته إلى تعديل القرار أو استبدال غيره به لأن ذلك من إطلاقات الإدارة ، أما في دعاوى الاستحقاق ، فسلطته تنحصر في إجابة المدعى لطلباته بالاستحقاق - الكلي أو الجزئي - أو رفض الدعوى .

أما القاضي الذي ينظر الدعوى المدنية فيستطيع - إذا ما طلب منه - أن يصدر أمراً بالتسليم أو بمنع التعرض أو غير ذلك من الأحكام التي لا نظير لها أمام القضاء الإداري ، فهذه الأعمال لا تمس سلطة أو سيادة أحد الخصوم لأن الفرض أنهم من أشخاص القانون الخاص حتى ولو كان أحدهم الدولة ما دامت تعتبر شخصاً من أشخاص القانون الخاص .

ثانياً - الموقف الإيجابي للقاضي الإداري (والمفوض) :

لا يقف القاضي الإداري - بصدد المنازعة الإدارية - موقفاً سلبياً في الدعوى بتركها للخصوم لتوجيهها بل له - وللمفوض كذلك - دور إيجابي في استيفائها وتسييرها لذلك قيل بأن هذه الإجراءات من نوع استيفائي أو تفتيشي (١٠) *de type inquisitoire* بمعنى أنها توجه بواسطة القاضي (أو مفوض الدولة) هيئة مفوضي الدولة تقوم بالمعبء الأكبر لاستيفاء الدعوى الإدارية بضم ما تراه لازماً للدعوى من المستندات والأوراق ، ومن واجبه - كذلك - أن تشير ولسو من تلقاء نفسها جميع الدفوع المتعلقة بها حتى ولسو كانت غير متعلقة - مباشرة - بالنظام العام كالنظام (١١) - مثلاً - فظنية الإثبات في المرافعات الإدارية يحكمها مبدأ مؤداه تحميل القضاء الإداري - والمفوض - عبء البحث عن الدليل في الدعوى الأمر الذي أدى إلى اختلاف وسائل وإجراءات الإثبات فيها .

(٩) المادة ٤/١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(١٠) دكتور لويدجير - المرجع السابق بند ٨٠٦ ، فقليل - المرجع السابق بند ٣٣٣ والخصيصة الاستيفائية لهذه الإجراءات وتعيام المفوض - ثم للقاضي - بسبب التحضير لا تجعل من هذه الدعوى دعوى حسيبه وإنما هي دعوى قضائية ، فيجب أن تتوفر فيها الشروط الصالحة للدعوى القضائية حتى يستطيع القاضي الإداري أن يتصدى لتحضيرها والفصل فيها ، وهذه الشروط التي يجب توافرها في الدعوى الإدارية لازمة ليس فقط عند رفعها ، بل يجب أن تظل قائمة إلى أن يحكم فيها ، كما أن طبيعة الدعوى الإدارية - التي اشترت لها - توجب الإسراع نحو قضائها وعدم تطويقها لأنها تتعلق في جميع الأحوال بالمواقف العلية والماليتين فيها ، فلا بد من تسريعها نحو انتهائها من شأنه أن ينعكس في النهاية على مصلحة الدولة .

(١١) حكم المحكمة الإدارية في ٢٧/١٠/١٩٦٤ م ١٢ ص ٢ .

فإجراءات الاتبات في مجال المرافعات الادارية يختلف كثيرا عن اجراءات الاتبات طبقا لقواعد المرافعات ، للدور الايجابي المقرر للقاضي الاداري في توجيه الخصومة ، ولطبيعة المنازعة الادارية التي تمتاز بأن أحد أطرافها السلطة العامة التي يتعين أن تتجرد من لد الخصومات الفردية التي تشايعها أمام القضاء العادي ، فالبيانات التي تقدمها الجهة الادارية والتي تكون تحت يدما وسائر المستندات الرسمية ، لها دخل كبير في تكوين اقتناع القاضي الاداري الامر الذي قد لا يضطر معه الى الالتجاء للوسائل الاخرى ، لذلك فإن ضم هذه المستندات امرا مهما بالنسبة للاتبات - في الدعاوى الادارية - لاستعماله تطبيق قاعدة « البيئة على من ادعى » فيكفي الفرد الذي يقاضى الادارة الارشاد عن المستندات والسجلات التي تؤيده « في دعواه ، فتتولى المحكمة - او المفوض - مهمة ضمها للدعوى ، بل عليها أن تامر بضم المستندات - وسائر الاوراق - الموجودة لدى الادارة (المدعى عليها) والتي تكون منتجة في الدعوى حتى بدون طلب من الفرد، بالإضافة الى أن الخصومة أمام القضاء الاداري تعرف وسائل اثبات ليس لها مثيل في الخصومة أمام جهة المحاكم ، كالملفات والسجلات ، والشهادات وتقارير المباحث العامة ، وعدم معرفتها لوسيلة الاتبات باليمين الحاسمة او المثمة لأن ذلك مما يتعارض مع طبيعة المنازعة الادارية - المدعى عليها فيها سلطة عامة - فاختلاف طبيعة كل من الدعوى المدنية والدعوى الادارية يؤدي الى اختلاف وسائل الاتبات المقبولة فيها فضلا عن اجراءات الاتبات (١٤) .

والسلطة الاستيعافية مقررّة للمفوض والمحكمة بعد تحضير الدعوى وحالاتها اليها - سواء كانت الدعوى من الدعاوى الموضوعية او الدعاوى النائية - لأن الدعاوى الادارية تخضع لنظام التحضير كما سيرد .
ويقوم المفوض بهذا الدور الايجابي بالاتصال بالهيئات الحكومية المعنية ، بالكتب الرسمية او بادخالها في الدعوى اذا لم تكن طرفا فيها (١٥) او عن طريق الاتصال التليفوني مع اثبات نتيجة المكالمة بحضور الجلسة او على غلاف الدعوى (١٤) على عكس المرافعات المدنية والتجارية التي لها خاصية شخصية او فردية (١٥) type accusatoire فلا يستطيع القاضي - بصدد الدعوى المدنية - أن يثير من تلقاء نفسه دفعا لم يتمسك به الخصوم - مالم يكن هذا الدفع من النظام العام - او أن يطلب من الخصم ضم مستند أو ورقة في الدعوى حتى ولو كانت منتجة فيها مالم يطلب منه ذلك من ذوي الشأن (١٦) .

(١٢) للدعوى الادارية ص ١٧٦ - ١٨١ .

(١٣) المادة ٢٧ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(١٤) والمفوض - فضلا عن دوره الرئيسي في استيفاء الدعوى وتحضيرها - ان يعرض على الطرفين للتنازل عن التسوية النزاع على اساس المبادئ القانونية التي ثبت عليها فلهذا المحكمة الادارية العليا خلال اجل يحدده ، فإن تمت التسوية اثبتت في محضر يوقع من الخصوم او وكلائهم ، وتكون المحضر في هذه الحالة قوة للسند للتقاضي ، وتطلى صورته وفقا للقواعد المقررة لاطلاع حور الاعكام ، وتحتيد القضية من الجول لانتهاء النزاع فيها ، وإن لم تتم التسوية جاز للمحكمة عند التماس في الدعوى أن تحكم على المفوض على التسوية بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيها ، يجوز دفعها للطرف الاخر - المادة ٢٨ من القانون التساريه ..

(١٥) دى لوبنيلير - لرجع السابق بق ٨٠٧ .

(١٦) وإن كان القانون يعطى له استثناء نورا ليجابيا كالمادة ٢١٨ (نواتات) التي تعطى للمحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تامر بادخال من ترى لاحتيا له مصلحة لاختلاف أو لاهتمام الحقيقة .

لثا - الخاصية الكتابية :

تستأز الرفاعات الادارية - فضلا عن ذلك - بانها كتابية (١٧) caractère écrit
اى تتم عن طريق تداول المذكرات المكتوبة بعد الاطلاع على المستندات المرفقة بالملف.
وهذه الخاصية أصبحت هى الغالبة - أيضا - فى الرفاعات المدنية والتجارية،
ولم يعد للرافعات الشفوية مجال ذو بال الا بالنسبة للمحاكمات الجنائية ، وهذا
لا يمنع الخصوم ابداء ما يريدون شفاهة بالجلسة مع اثبات ذلك بمحضرها ، ولا يمنع
المحكمة - او القوض - مناقشة ذوى الشأن ان رأت وجها لذلك .

رابعا - تدخل المحامى :

نرى ان الرفاعات الادارية لا تقتضى تدخل المحامى وان كان توقيعه على العريضة
شرط لصحتها (١٨) فاجراءات التقاضى امام القضاء الادارى أصبحت ايسر بكثير من
اجراءات التقاضى امام القضاء المادى ، فيكفى ان تقدم الدعوى الادارية فى صورة
شكوى لرئيس المحكمة - بعد دفع الرسم المقرر - ثم يطلب فى نهايتها الحكم
بما يطلبه المدعى ، وبعد ذلك تتولى هيئة مفوضى الدولة عبء الاستيفاء والتحضير
دون ان يكلف الخصوم عناء البحث فى القانون او حتى عناء البحث لاثارة الدفوع
التي تستند على الوقائع المروضة ، بل لا يكلف المدعى بعد ذلك حتى عناء الحضور،
فالشطب غير جائز فى الرفاعات الادارية كما سيورد .

خامسا - الشطب :

شطب الدعوى tirer du rôle مما يتعارض مع طبيعة الرفاعات الادارية ،
اى استبعاد الدعوى من جلسات المحكمة بقرار من المحكمة كجزء على تخلف المدعى
الحضور بأى جلسة من الجلسات التى تنتظر فيها الدعوى - ما لم يحضر المدعى عليه
ويطلب الحكم فى الدعوى - فهذا الاستبعاد مما يتنافى مع طبيعة هذه الرفاعات
التي لها خاصية استيفائية لتتعلق المنازعة الادارية بمبدأ المشروعية فى الدولة (١٩)،
فقواعد الغياب والحضور لا مجال لها امام القضاء الادارى (٢٠) .

وامتناع الشطب فى الرفاعات الادارية ليس بعدا او شيئا غير مألوف ،
فالشطب يستعم كلما تعلقت الدعوى بالمصلحة العامة حتى ولو كانت الدعوى امام
قضاء المحاكم ، كدعوى المخاصمة امام القضاء المادى ، فهذه الدعوى لا يحوز التنازل
عنها او تركها لأن من مصلحة العدالة ان يفصل فيها لانها تتعلق بنزاهة القضاء
الخاصين ومن ثم لا يجوز الشطب فيها (٢١) .

(١٧) حكم المحكمة الادارية العليا فى ١٩٦٣/١١٦٨ من ١٤ ص ٧ وجاء فيه : ... ان هذا النظام
يقوم اساسا على مبدأ الرفاعات التحريرية فى مواعيد محددة منسجمة ، ويستطيع ذوى الشأن فيها ان
يقدموا مذكراتهم مع مستدلتهم ، كما يقوم على تحضير الدعوى من هيئة مفوضى الدولة وليس من حق
ذوى الشأن ان يصروا امام المحكمة على طلب الشفوية ولتسا لرئيس المحكمة ان يطلب اليهم او الى القوض
ما يراه لازما من ايضاحات .

(١٨) لائحة ٢٥ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - ويقابلها المادة ٣٣ من القانون السابق .

(١٩) الدعوى الادارية ص ١٥٩ .

(٢٠) المرجع المختار ليه ص ١٥٥ .

(٢١) مذكرات فى الرفعات - مشار إليها - ص ١٦٩ .

كذلك لا يجوز المطالب - في رأينا - بالنسبة للدعوى التي لا يطالب فيها المدعى بحق شخصي ، كدعوى شهر الافلاس التي تهدف الى حماية الدائنين من المدين الذي انهار ائتمانه ، فتنازل الدائن عن طلبه شهر الافلاس لا يكون منهيًا للنزاع لأن المطالب ليس خاصًا بحق شخصي يطالب به المدعى فله أن يتنازل عنه أو يتصالح فيه وانما المطروح على المحكمة في دعوى الافلاس هو التحقق من حالة قائمة في التاجر المطلوب شهر افلاسه وهي العجز عن دفع بعض ديونه عجزًا مستحكما يكشف عن حالة مالية مضطربة واثنان محطمان، فمتى تحققت المحكمة من هذه الحالة كان لها أن تشهر الافلاس ولو من تلقاء نفسها، كان يثبت لها أثناء نظرها لأية دعوى أن تاجرًا توقف عن دفع ديونه وقوفًا ببرد شهر افلاسه (٢٢) كما لو رفعت الدعوى من شخص غير ذي صفة - في طلب شهر الافلاس - فمن المبادئ المقررة أن تقديم طلب شهر الافلاس من غير ذي صفة لا يترتب عليه حتمًا الحكم بعدم قبول دعوى شهر الافلاس ، اذ يجوز للمحكمة - في هذه الحالة - أن تحكم بشهر الافلاس متى تبينت من ظروف النزاع المطروح عليها أن المدين المطلوب افلاسه تاجر وأن ثمة دائن أو دائنتين أخرون بديون تجارية قد توقف هذا المدين عن وفاء ديونهم مما تتوافر معه الشروط الموضوعية لشهر الافلاس (٢٣) حتى ولو اعتزل المدين التجارة قبل الحكم بشهر الافلاس (٢٤) ، أو كان يتقدم لها المدين التاجر بتقرير يضمنه ما يفيد توقفه عن الدفء دون تقصير من جانبه ويطلب فيه صلحًا واقياً من الافلاس فيثبت للمحكمة أن شروطه غير متوافرة (٢٥) .

وبالرغم من الاختلاف بين الدعويين المدنية والإدارية الذي أثر على طبيعة الاجراءات أمام القضاء الإداري ، فإن قواعد المرافعات تعتبر مصفراً للأعداد والتموين

(٢٢) المادتان ١٩٥ و ١٩٦ تجاري ، استئنافت للقاهرة في ١٩٥٩/٦/٢٣. المجموعة الرسمية ص ٥٩ من ٢٣ ق ١١ ، وإن كان للمحكمة أن تستخلص من تنازل طالب الافلاس عن دعواه ومن اقراره بتخلفه وعدم تحم دائنين آخرين في الدعوى أن حالة الوقوف عن الدفع التي تشترط للإفلاس قد زالت عن المطلوب لشهر افلاسه ومن ثم يمتنع شهر الافلاس لعدم توافر شروطه - استئنافت أسبوط في ١٩٤٧/٥/١٥ المجموعة الرسمية ص ٤٨ ق ٢١٦ والإسكندرية الابتدائية في ١٩٤٥/١/١٣ المجموعة الرسمية ص ٤٦ ق ٤٧ والجزائري الابتدائية في ١٩٢٩/٨/٢٧ المجموعة الرسمية ص ٣١ ق ٢٣ ، الدكتور مصطفى كمال طه - للوجيز في القانون التجاري ج ٢ ص ٦٠٠ .

ولهذا يتعين على محكمة الاستئناف إلغاء الحكم الصادر بشهر الافلاس إذا ام التاجر لفلاسه (المستأنف) بسداد ديونه قبل الفصل في الاستئناف لأن الأثر الفاتل للاستئناف ينقل الدعوى - لمحكمة الاستئناف - بحالتها الأولى الأمر الذي يعتبر معه السداد أو التخلّص حاصلًا قبل صدور للحكم بشهر الافلاس - استئنافت للقاهرة في ١٩٦١/١/١٠ المجموعة الرسمية ص ٥٩ ق ١١٩ وفي ١٩٦١/١/١٦ المجموعة السابقة ص ٣٧٥ .

(٢٣) استئنافت للقاهرة في ٥٨/٦/١٧ المجموعة الرسمية ص ٥٨ ق ١٦ وفي ١٩٥٩/٦/٢٣ من ١٩٥ ق ١١ واستئنافت مغلط في ١٩٣١/٤/١٥ المجموعة السابقة ص ٤٣ ق ٣٥٣ ، ونقش على نسق ٥٥/٧/٧ ص ٦ ق ١٣٥٧ ، للقاهرة الابتدائية في ١٩٥٣/١٠/١١ مجلة التشريع والفساء ص ٦ ق ٦٤ . مصطفى كمال طه - المرجع السابق ص ٦٠٢ .

(٢٤) استئنافت للقاهرة ١٩٥٨/١٢/٩ ص ٥٨ ق ١٣٢ .

(٢٥) هناك تشريعات لا تعطي للمحكمة سلطة شهر الافلاس من تلقاء نفسها دون طلب من ذوي الشأن لتسارع لذلك مع الموقف الصلي للفساء ولا سيما إذا كان للنيابة العامة حق طلب شهر الافلاس ، ومن هذه التشريعات ، التشريع الآتي - المرجع السابق ص ٦٠٣ .

une rôle supplétif

لقروح القساون الاخرى المائلة (٢٦) . بجانب النص المكتوب الذي يحكم نظر المنازعات أمام الهيئات الاستئنائية القضائية .

ففي فرنسا حيث توجد مصادر مكتوبة sources ecrites لهذا الفرع من فروع القساون (٢٧) يأخذ مجلس الدولة بالقواعد العامة في الاجراءات de procédure principes généraux إلى القواعد المتعارف عليها في مجال المرافعات المدنية والتجارية . ويصدر هذه القواعد يقوم مجلس الدولة بالاجتهاد بصدها بطريقة برتورية في الابتكار والانتقاء بالقدر الذي لا يتعارض مع طبيعة المنازعة الادارية ، فهذه المبادئ العامة تقضى بها العدالة والمنطق في تسيير الخصومات القضائية فتفرض نفسها فرضا للفصل في أية منازعة إما كانت الجهة التي تنظرها ، وينا، عليه اعنتق مجلس الدولة الفرنسي هذه المبادئ ، مثال ذلك حكمه في قضية deseurnaux حيث قرر أن قانون المرافعات المدنية والتجارية، وإن كان لم يوضع لتنظيم الاجراءات أمام المحاكم الادارية إلا أن هذا لا يمنع من تطبيق المبادئ العامة للأجراءات التي وردت به والتي لا يتعارض تطبيقها مع طبيعة المنازعة الادارية ، وانتهى الى عدم جواز اجتماع عضوين في دائرة واحدة اذا كانت بينهما رابطة قرابة قوية كالأبوة والبنوة والأخوة عملا بالقاعدة العامة في المرافعات التي تضمن حياد الأحكام ونزاهتها (٢٨) ، وذهب الى الأخذ بالقاعدة المتعارف عليها وهي ، قاعدة التقاضي على درجتين عند عدم وجود النص المخالف (٢٩)، وأوجب على المحاكم الاقليمية (الادارية) تسيير أحكامها (٣٠) واستلزم موافقة أغلبية أعضاء الهيئة لاصدار الحكم (٣١) بالرغم من عدم وجود نص يفرض ذلك . أما اذا وجد نص يفرض ذلك . أما اذا وجد نص خاص بالمنازعة الادارية فقد انتهى الى تطبيقه وتطبيق المبادئ العامة المشار اليها - أن كانت هناك حاجة الى ذلك - بشرط عدم التعارض بين المبادئ المشار اليها وطبيعة المنازعة الادارية ونظرها ، وإن كان هناك رأى آخر يرى تطبيق قواعد المرافعات على اجراءات نظر المنازعة الادارية ما لم يوجد نص صريح يمنع ذلك .

وبجانب هذا الرأي الذي يوسع من نطاق تطبيق هذه القواعد، يوجد رأى آخر

(٣١) ونعني بذلك الاجراءات القضائية والاجراءات أمام القضاء، الادارى والاجراءات أمام أية جهة يدخل بها القساون لخصاصا قضائيا .

(٢٧) ومن هذه المصادر المكتوبة قانون يوليو سنة ١٩٤٥ وسيبتمبر سنة ١٩٥٣ ولائحته التنفيذية الصادرة في نوفمبر من نفس العام ، ومرسوم ١٩٦٣/٧/٣٠ بالنسبة لمجلس الدولة ، أما المحاكم الاقليمية فيحكمها للقانون الصادر في ١٨٨٩/٧/٢٢ الذي عدل في ١٩٥٣/٩/٣٠ باللائحة الصادرة في ١٩٥٣/١١/٢٨ وللقانون الصادر في ١٩٥٩/٤/١٠ - حتى لوبلاير المرجع السابق بند ٨٠٣ - والمحكم الاقليمية لاتعتبر فروعاً لمجلس الدولة - كما هو الشأن في مصر - وإنما تعتبر مستقلة عنه ، وإن كان المجلس يعتبر محكمة استئنائية بالنسبة لها - لأن من المقتضى للمؤلف من ٥٥ .

(٢٨) حكمه في ١٩٥٢/٢/١٣ بمجموعة أحكام المجلس من ٣٦٢ ، وفي ١٩٦٩/٥/٤ قضية ٢ paillard من ٤٦٧ وفي ١٩٦١/٢/٢٦ Doccos من ٨٨٢ وفي ١٩٣٥/٣/١ pleton من ٢٧٠ وفي ١٩٣٧/٢/٣ Gonna من ٦٣٣ .

(٢٩) حكمه المشار اليه في ١٩٣٦/٢/٦ . وحكمه في ١٩٤٨/٢/٢٠ من ٤٧ .

(٣٠) حكمه في ١٩٥٣/٢/٣٠ سبتمبر سنة ١٩٥٣ من ٣ - ٧٧ .

(٣١) حكمه المشار اليه .

عكسي يرى عدم جواز تطبيق هذه القواعد على المنازعة الإدارية لأنها وضعت لحكم علاقات خاصة ولم توضع للروابط الإدارية (٥) *

أما في مصر فتمكن أهمية هذه المسألة ودقتها في عدم وجود قانون متكامل للمرافعات الإدارية ، بالإضافة الى أن قانون مجلس الدولة يحيل على القواعد الواردة بقانون المرافعات المدنية والتجارية فيما لم يرد فيه نص خاص الى أن يصدر قانون الاجراءات الخاص بالقسم القضائي (٣٣) الذي لم يصدر الآن ، وبذلك يعد قانون المرافعات المدنية والتجارية الشريعة العامة في الاجراءات *droit commun* في مصر عند انعدام النص الخاص على عكس ما ذهب اليه البعض من وجود اختلاف في الرأي - في مصر - حول تطبيق قانون المرافعات على الاجراءات أمام القضاء الإداري (٣٤) فالخلاف ينصب بصفة أساسية حول تحديد القواعد التي لا يتعارض تطبيقها مع طبيعة المنازعة الإدارية فيكون تطبيقها واجبا عند انعدام النص وتلك التي يتعارض تطبيقها مع طبيعة نظر هذه المنازعة فلا يجوز القول بتطبيقها *

فتطبيق قواعد المرافعات أمام القضاء الإداري مشروط بشرطين :

الأول : انعدام النص الخاص بالاجراءات أمام المجلس - كهيئة قضاء إداري - الذي ينطبق على المنازعة أو على الاجراء *

الثاني : عدم تعارض طبيعة نظر المنازعة الإدارية مع هذه القواعد - ويعد القاضي محالا للاجتهاد بصدد هذا الشرط الأخير بانتفاء ما يتلأم من قواعد المرافعات مع طبيعة المنازعة الإدارية فذهب - مثلا - الى الأخذ بالقواعد الخاصة بالتدخل في التعوى (٣٥) والأحكام الخاصة بانقطاع سير الخصومة (٣٦) وتلك التي تحدد الخصم الذي تتحمل بمصروفات الدعوى (٣٧) والأخذ بالآلة ٢٠ التي تلقى باعتبار الاجراء باطلا اذا نص القانون على بطلانه أو عند ما نشوبه عب

(٣٣) نلمحه العرف مقالته عن شروط قبول الدعوى أمام القضاء الإداري بمطبة مجلس الدولة سنة

١٩٥٦ - ٢٨٠ *

(٣٤) المادة الثالثة من قانون إصدار القوانين رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ للخاص بمجلس الدولة ، ويتأمل

المادة الثالثة من القانون السابق رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ *

(٣٥) مذكرة استفتى كامل لسماعل في الرقعة القضائية لعلوم العلوم الادارية مكتبة الحقوق جامعة القاهرة ٦٩/٩٦٨ ص ٥١ وهذا لراي مختصا عن تفرقه مع الراي المسلم به فانه يخالف المستقر عليه قضاء ، فالمحكمة الادارية العليا افتتحت منذ اول حكم لها في ١٩٥٥/١١/٥ الى الراي المشار اليه ، فكثفت المادة الثالثة من قانون المرافعات الآتية بمرسوم القواعد الخاصة بالظن في الاحكام بالنسبة لما صدر منها بعد مرسوم هذه القواعد باعتبارها من القواعد العامة في الاجراءات التي تفرق نفسها ، وانعت ذلك في الاجماع من احكامها بعد ذلك ، على سبيل المثال حكمها في ١٩٦٤/٢/٧ حيث ورد في الاصل هو تطبيق قانون المرافعات المدنية والتجارية أمام القضاء الإداري إنما لم يرد فيه نص خاص في تطبيق مجلس الدولة في ١١ ص ٥٨٢ ، واحكامها في ١٩٥٧/٣/٩ ص ٢ ، وفي ٦١٠ ونفسه ١٩٥٦/٦/٧ ص ٣ وفي ١٣٧٣ وفي ١٩٦٣/١١/٢٣ ص ٩ وفي ١٩٦٤/٣/٢ ص ١٣ وفي ٦١٢ *

(٣٥) حكمها في ١٩٦٦/٣/٢٧ ص ١١ وفي ٥٨٢ *

(٣٦) حكمها في ١٩٦٣/٥/١٨ ص ٢ وفي ١٢٠١ *

(٣٧) حكمها في ١٩٦٣/٥/١٩ ص ٢ وفي ١٣٦٩ *

جوهري يترتب عليه ضرر للخصم (٣٨) والمادة ١٩١ الخاصة بتصحيح ما وقع في الحكم من أخطاء مادية (٣٩) والمادة ١٩٣ التي تقضي بالرجوع للمحكمة التي أصدرت الحكم إذا أغفلت الحكم في طلب موضوعي (٤٠) والمادة ١١٠ بالزام المحكمة بأحالة الدعوى للمحكمة المختصة عند الحكم بعدم الاختصاص (٤١) والمادة ١٧٥ الخاصة بتوقيع مسودة الحكم (٤٢) والمادة ١٩٢ الخاصة بتفسير الأحكام (٤٣) وتطبيق المادتين ٣٠، ٥٢ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ الخاص بالإثبات في المواد المدنية والتجارية والمادة ١٣٥ بجواز الاستعانة بأهل الخبرة والمادة ١٣٩ ببطان عمل الخبير الذي لا يحلف التيقن قبل مباشرة أعماله مع بطلان الحكم فيما لذلك (٤٤) كما أعلت المادة ٣٠ وما بعدها من قانون الإثبات الخاصة بتحقيق الخطوط والمضاهة (٤٥) في مجال المرافعات الإدارية ، وأخذت بالمادة ٢١١ مرافعات بالتنازل عن الطعن في الأحكام (٤٦) وقصر الطعن على المحكوم عليه (٤٧) وتطبيق المادة ٢١٢ الخاصة بالطعن في الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع (٤٨) ، واعتبار الحكم في الطلب الاحتياطي رفضاً للطلب الأصلي (٤٩) والأخذ بالقواعد الخاصة بإعلان ورثة المظنون ضمنه (٥٠) .

كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى اعتبار بعض القواعد التي وردت بقانون المرافعات متعارضة مع طبيعة المنازعة الإدارية ، فأنتهت إلى عدم جواز الأخذ - في مجال المرافعات الإدارية - بالمادة ٢٠٦ وما بعدها من قانون المرافعات الخاصة بأوامر الأداء أو استيفاء الديون الثابتة بالكتابة (٥١) واستبعاد القواعد الخاصة بالأحكام القيائية (٥٢) والقواعد الخاصة بالمرافعات الشفوية (٥٣) وعدم جواز تطبيق المادة ٢٢٩ باستئناف جميع الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع باستئناف

(٣٨) وتقابل المادة ٢٥ من القانون السابق - حكمها في ١٩/٥/١٩٦٥ من ١٠ من ٤٨٣ وإلى ١٢/١٢/١٩٦٤ من ١٠ من ٢٤٥ .

(٣٩) وتقابل المادة ٣٦٤ من القانون السابق - حكمها في ١٦/١/١٩٦٧ من ١٢ من ٦٢٤ .

(٤٠) وتقابل المادة ٣٨٨ من القانون السابق - حكمها في ١٩/٢/١٩٦٧ من ١٢ من ٧٢٥ .

(٤١) حكمها في ١٩/١/١٩٦٩ من ١٤ من ٢٧٠ وإلى ١٩/٢/١٩٦٧ من ١٢ من ٦٢٥ .

(٤٢) وتقابل المادة ١٤٦ من القانون السابق - حكمها في ١١/١/١٩٦٦ من ١٢ من ٧١ .

(٤٣) وتقابل المادة ٣٦٦ من القانون السابق - حكمها في ١٥/١٢/١٩٦٥ من ١١ من ٥٩٩ وإلى ١٢/٤/١٩٦٧ من ١٢ من ٨٥٣ .

(٤٤) حكمها في ١٢/٣/١٩٦٥ من ١٠ من ٤٦٣ وإلى ١٢/١٠/١٩٦٦ من ١٢ من ٣١٥ .

(٤٥) حكمها في ١٢/٣/١٩٦٥ القرار رقم ١٢٣ .

(٤٦) للمادة ٣٧٧ من القانون السابق - حكمها في ١٢/٣/١٩٦٧ من ٣ من ٢٠٩ وإلى ١٢/١٠/١٩٦٧ من ١٢ من ٢٧ .

(٤٧) المادة ٣٧٧ من القانون السابق - حكمها في ١٢/٤/١٩٦٧ من ١٢ من ٩٨٧ .

(٤٨) المادة ٣٧٨ من القانون السابق - حكمها في ١٢/١١/١٩٦٧ من ١٢ من ١٩٩ .

(٤٩) حكمها في ١٦/٥/١٩٦٥ من ١٠ من ١٣٦٠ .

(٥٠) حكمها في ١٢/١٠/١٩٦٣ من ٨ من ٦٥٩ .

(٥١) وتقابل المادة ٨٥١ وما بعدها من القانون السابق ، حكمها في ١٩/٧/١٩٥٨ من ٣ من ١٢٧٣ ويرتّب عدم الأخذ بهذا النظام باستثناءه على فكرة الأحكام القسائية التي تتمتع في مع طبيعة المرافعات الإدارية لأن تقوم على الإجراءات الحضرورية والفكرات المكتوبة .

(٥٢) حكمها في ١٢/٣/١٩٦٠ من ١٤ من ٧ .

(٥٣) الحكم السابق .

الحكم الصادر في الطلب الأصل (٥٤) وعدم تطبيق المادة ١١١ وما بعدها من القانون السابق الخاصة بقاضي التحضير (٥٥) واستبعاد قواعد شطب الدعوى على الدعوى الإدارية والقواعد الخاصة بالمعارضة في الأحكام (٥٦) .

ونتناول فيما يلي - في مجال المرافعات الإدارية - تعدد الدرجات والتدرج وصلاحيات الهيئة التي تنظر المنازعة ، ونظرية الخصومة ، وحجية الأحكام الإدارية ومسألة تنفيذها ليتضح لنا مدى قرب أو بعد هذه الاجراءات عن قواعد المرافعات .

الفصل الأول

التدرج وتعدد الدرجات

نتقسم محاكم مجلس الدولة في مصر - على عكس فرنسا (٥٧) - لى نوعين هما:

(١) محاكم القضاء الإداري التي تختص بنظر المنازعات الادارية فيما عدا ما أوكل الاختصاص به للمحاكم التأديبية (٥٨) .

ويضم هذا النوع من المحاكم :

١ - « المحاكم الإدارية » ، ويوجد بالجمهورية أكثر من محكمة إدارية موزعة بين القاهرة والإسكندرية (٥٩) ، وهذه المحاكم تعتبر من محاكم الدرجة الأولى .

٢ - محكمة القضاء الإداري ، وهي محكمة وحيدة بالجمهورية وإن تعددت دوائرها (٦٠) وهذه المحكمة تعتبر محكمة درجة أولى بالنسبة للمنازعات التي تختص بنظرها لأول مرة (٦١) وتعتبر محكمة ثاني درجة أو محكمة استئنافية بالنسبة

(٥٤) حكمها في ٩٦٧/١/٧ من ١٢ ص ٥٢٧ ، وتقبلها المادة ٤٠٤ من القانون السابق .

(٥٥) حكمها في ١٩٦٥/٦/٢٧ من ١٠ ص ١٧٥٨ .

(٥٦) حكمها في ٩٥٨/٧/٣ من ٣ ص ١٢٧٣ .

(٥٧) انظر ما تقدم ص ١١ .

(٥٨) وهي للمنازعات الإدارية المخصوص عليها بالبندين « تأمسا » و « ثالث عشر » من المادة الماثرة ، تدخل تحتها الطعون التي يقدمها الموظفون المسلمون بالفاء للقرارات النهائية للمسلطات التأديبية والمطعون في اللوائح المقررة على العاملين بالنطاق العام في الحدود المقررة قانونا .

(٥٩) الدعوى الإدارية للمؤلف ص ٧٥ .

(٦٠) المرجع السابق، ص ٧٨ .

(٦١) وتعتبر محكمة القضاء الإداري المحكمة ذات الولاية السامة والنسبة لمحاكم القضاء الإداري . تختص بنظر كافة المنازعات الادارية فيما عدا ما استثنى من ذلك ولو كسل الاختصاص به للمحاكم الادارية والمحاكم التأديبية ، فيخرج من اختصاصها - كمحكمة أول درجة - المنازعات الادارية التي تختص بها المحاكم الادارية ، وهي طعون الفاء للقرارات النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة أو الترشيح أو منح علاوة أو بالأحوال إلى المعاشي أو الاستبعاد أو الفصل بغير الطريق التأديبي المتعلقة بالموظفين المسميين من المستوى الثاني والثالث أو لورثتهم ، والقضاعات الخاصة بالاعتود الادارية متى كانت قيمة المنازعة لا تتجاوز خمسمائة جنيه (المادة ١٤) كما يخرج عن اختصاصها العام - المنازعات الادارية - المنازعات التي تختص بها المحاكم لتأديبية فضلا عن الدعوى =

• للمحاكم الإدارية (٦٢) •

٣ - « المحكمة الإدارية العليا » ، وهي - كقاعدة عامة - جهة طعن ، كما أنها محكمة وحيدة في الجمهورية •

(ب) محاكم القضاء التأديبي ، وتختص بالفصل في الدعاوى التأديبية التي ترفع اليها ضد العاملين في الدولة - الذين يخضعون لقانون النيابة الإدارية - عن المخالفات المالية والإدارية فضلا عن اختصاصها القضائي بالفصل في المنازعات الإدارية المنصوص عليها في البندين ثاسعا وثالث عشر من المادة العاشرة (٦٣) •

وتتكون هذه المحاكم من محاكم تأديبية لتأديب العاملين من مستوى الإدارة العليا وأخرى لتأديب العاملين من المستويات الأولى والثاني والثالث (٦٤) أو نظر منازعاتهم التي أوكل لهذه المحاكم الفصل فيها (٦٥) •

وإذا كانت القاعدة العامة طبقا لقانون المرافعات هي تمدد إجراءات التقاضي على درجتين double degré de juridiction عامة (٦٦) فإنه يتصور أن تنظر المنازعة الإدارية على درجتين أو على ثلاث درجات (٥) ذلك لأن المحكمة الإدارية العليا - على عكس محكمة النقض - تعتبر محكمة وقائع كما تعتبر محكمة قانون شأن غيرها من درجات المحاكم (٦٨) •

الفصل الثاني

صلاحية الهيئة التي تنظر المنازعة الإدارية

الصلاحية لنظر المنازعة والفصل فيها - بحكم قضائي - أما صلاحية عضوية أو صلاحية وصفية وذلك على النحو التالي :

أولا - الصلاحية العضوية :

لا يصلح لنظر المنازعة الإدارية - التي ترفع للقضاء الإداري - غير بعض أعضاء المجلس من مستوى وظيفي معين ، يختلف باختلاف نوع المحكمة ، فبعض أعضاء

التأديبية ، وهي الطلقات التي يضمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية ، يحلون في الجرائد المرفوعة على الملحقين بالتقاضي (المادة ٣/١٥) •

(٦٢) جميع الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية تقبل الطعن بالاستئناف أمام هذه المحكمة •

(٦٣) انظر ما تقدم من ١٦٠٠ • •

(٦٤) المادة الثامنة من القانون المشار إليه •

(٦٥) المادة ٣/١٥ من القانون المشار إليه •

(٦٦) مذكرات في قواعد المرافعات لطلبة كلية الشريعة والقانون بجامعة صنعاء المولدة من ١٢٠ •

(٦٧) باستثناء أحكام المحكمة الإدارية العليا يتضح أن هناك منازعات تنظر فقط في درجة واحدة وذلك عندما تنعقد هذه المحكمة للمنازعة لأول مرة - انظر من ٣٦٧ من الطعن بالنقض للمؤلف •

(٦٨) تعديلات ذلك من ٣٤٢ وما يسبقها من المرجع السابق •

المجلس لا يصلحون - قانونا - للفصل في المنازعات الإدارية - على عكس السلطة القضائية - وهم الأعضاء ما دون درجة النائب (٦٩) .

أما القواعد الخاصة بعدم الصلاحية (٧٠) - والرد والتنحي (٧١) - فهي واجبة التطبيق في المرافعات الإدارية (٧٢) باعتبارها قواعد تشكل ضمانا للمدالة وسيجا للقاضي حتى لا يواجه بامتحان بينه وبين نفسه وحتى لا يكون هدفا للقبل والقال بحق وبغير حق (٧٣) ، أيا كانت الجهة التي تؤديها ، فهذه الأسباب كفيلة بانارة الشكوك والشبهات حول القاضي ، فمراعاتها يحمي القاضي من مزالق الاتهام بالمحاباة والتفيز أو التأثير بالمواقف التي قد تؤدي الى السوء الصيق أو البفض الشديد (٧٤) فيعتبر الحكم باطلا اذا صدر بالمخالفة لهذه القواعد حتى ولو كان من المحكمة الإدارية العليا (٧٥) . فعدم الصلاحية لنظر النزاع لقيام سبب من أسباب عدم الصلاحية المشار اليها وان كان يتعلق بالنظام العام ، الا أنه لا يؤدي الى اعتبار الحكم ممدوما اذا صدر في حالة من أحوال عدم الصلاحية لأن المخالفة مجرد عيب يعتري الحكم فيظل قائما الى أن يلغى من محكمة الطعن (٧٦) .

وقواعد عدم الصلاحية والرد والتنحي تطبق - أيضا - بالنسبة للمفوض الذي يقوم بتحضير الدعوى أو الذي يحضر مع المحكمة (٧٧) بالرغم من أنه لا يتولى

(٦٩) فلا يجوز أن تتل درجة المفوض عن مستشار بالنسبة للمحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري أما بالنسبة للمحاكم الإدارية فلا يجوز أن تتل درجة الدائرة عن مستشار مساعد ، الأعضاء عن درجة نائب ، أما المحاكم للتأديبية العليا فتشكل كل منها من ثلاثة مستشارين أما الدنيا فثلاثة مستشار مساعد وعضوية اثنين من القنابل (المواد ٤ ، ٥ ، ٧ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢) ويجوز أن يقوم بمحل المفوض أمام المحاكم الإدارية عضو من درجة تتل عن نائب أما أمام المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري فلا يجوز أن تتل درجة المفوض عن مستشار مساعد (المادة ٦ من القانون المشار اليه) .

(٧٠) ونعني بذلك قواعد عدم الصلاحية الواردة بقوانين السلطة القضائية (المادة ٧٥ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢) وقانون المرافعات (المود ١٤٦ ، ١٤٧ ، ١٤٨) مكررات في المرافعات المؤلفة من ١٤١ وما بعدها .

(٧١) المود ١٤٨ - ١٦٥ مرفقات .

(٧٢) مكررات في قواعد المرافعات - مشار اليها - ص ١٤١ ، وتنص المادة ٥٣ من القانون رقم ٤٧ المشار اليه على أن : تسري في شأن رد مستشاري المحكمة الإدارية العليا للتواعد المقررة لرد مستشاري محكمة النقض وتسري في شأن رد مستشاري محكمة القضاء الإداري والمحاكم التأديبية للماملين من مستوى الإداري العليا القواعد المقررة لرد مستشاري محكمة الاستئناف . وتسري في شأن رد أعضاء المحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية الأخرى القواعد المقررة لرد القضاة .

(٧٣) حكم المحكمة الإدارية العليا في ١٩٥٧/٢/٩ ص ٢ من ٦٦٦ .

(٧٤) للشماوي ص ١٤٧ .

(٧٥) حكم المحكمة الإدارية العليا في ١٩٥٧/٢/٩ ص ٢ من ٦٦٦ ، للدعوى الإدارية ص ٢٠٤ ، ولإصلاح الحب يجوز طلب التماس إعادة النظر في الحكم استثناء من القاعدة التي لا يجيز الطعن في أحكام المحكمة الإدارية العليا كما هو الشأن بالنسبة لمحكمة النقض (حكمها المشار اليه) .

(٧٦) نقض مفق ١٩٧٠/٣/٣ ص ٢١ - ٣٨٩/٦٣ .

(٧٧) فلا يجوز أن يكون بين المفوض - الذي يدخل ضمن تشكيل المحكمة - ولحد النقطة - في الدائرة - تربية أو مساهرة الى الدرجة الرابعة بدخول القنية - طبقا للمادة ٧٥ من قانون السلطة .

الفصل في الدعوى الادارية ولا يشترك في المداولة لان له دورا هاما في تخضير الدعوى الادارية ولرايه الذي يبيده في تقريره اثره في تكوين اقتناع المحكمة (٧٨):

ثانيا - الصلاحية الوصفية :

تقصد بالصلاحية الوصفية ان يصدر الحكم في النزاع من محكمة لها صلاحية الفصل فيه بان تكون مشكلة تشكيلا صحيحا ومختصة بالنزاع اختصاصا ولا نيا ونوعيا ومحلها ، وكل هذه القواعد - في مجال القضاء الاداري - مما يتعلق باسظام العام حتى بالنسبة للاختصاص الاقليمي لذلك لا توجد اهمية تذكر للتفرقة بين هذه الأنواع كما هو الشأن بالنسبة لقواعد المرافعات (٧٩) .

١ - التشكيل :

القضاء الاداري لا يأخذ بنظام القاضي الفرد *judge unique* وانما يأخذ بقاعدة التمسد او تشكيل المحكمة التي تنظر المنازعة الادارية من اكثر من قاضي *collégialité du tribunal* حتى بالنسبة لادنى درجات المحاكم (٨٠) وهذه قاعدة بلا استثناء .

ب - الاختصاص الولائي :

الاختصاص الولائي لمجلس الدولة - كجهة قضاء اداري - يشمل كافة المنازعات الادارية (٨١) الا ما استثنى بنص خاص ، فهو صاحب الولاية الصامة بالمنازعات المشار اليها .

ج - الاختصاص النوعي :

يستند الاختصاص النوعي بين محاكم جهة القضاء الاداري على نوع المنازعة ، كما ينظر - بالنسبة لبعض المنازعات - الى قيمتها او المستوى الوظيفي للموظف التي تتعلق به المنازعة ، فمحكمة القضاء الاداري - كاول درجة - هي المحكمة ذات الولاية العامة بالمنازعات الادارية ، فضلا عن اختصاصها كمحكمة ثاني درجة بالطعون التي ترفع اليها عن احكام المحاكم الادارية ، فتختص كمحكمة اول درجة بجميع المنازعات الادارية التي لا تختص بها المحاكم الادارية والمحاكم التأديبية (٨٢) .

== للقضائية للرجعة التطبيق على المرافعات الادارية - او ان يقوم لديه بسبب من اسباب عدم الصلاحية المتعار للوها بالمادة ١٤٦ مرفوعات ، شأنه شأن للتقاضى الذي يفصل في المنازعة ، ولكن هذه القواعد - كما هو الشأن بالنسبة للسلطة القضائية - لا تطبق على كاتب الجلسة لانه ليس من هيئة القضاء للجلس او الوفاء ، فمهمته المعاونة في العمل للكتابي وان كان من المتعوب اليه عند قيام منبب من الاسباب عدم الصلاحية او الرد عليه ان يستبدل غيره به فاما لكل مظهر بخصوص العمل للكتابي - حكم المحكمة الادارية العليا في ١٩٥٧/١١/٧ س ٣ ص ٢١٧ ، للدعوى الادارية ص ٢٥٥ - .

(٧٨) حكم المحكمة الادارية العليا في ١٩٥٥/١٢/١١ س ١ ص ٣١٢ .

(٧٩) تصديق ذلك بالدعوى الادارية ص ٨٢ وما بعدها .

(٨٠) تصدر المحكمة الادارية لطائيا لهما من دائرة خماسية ، وتتكون دائرة نصن' الظهون من ثلاثة مستشارين ، اما محكمة القضاء الاداري والمحاكم الادارية للقائمية فتصدر احكامها من دائرة ثلاثية (المصاد ٤ - ٨ من كالتانون المشار اليه) .

(٨١) نص للتانون على اختصاصه بوجه خاص ببعض المنازعات الادارية المشار عليها والتي استقر

الرأى على اختصاصها - انظر للدعوى الادارية ص ٦٢ - ٧٢ .

(٨٢) المادة ١٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، للدعوى الادارية ص ٧٨ .

أما المحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية ، فاختصاصها اشتثنائي بجانب محكمة القضاء الإداري ، فتختص المحاكم الإدارية بالفصل في طلبات الإلغاء المنصوص عليها في البندين « ثانيا » ، « رابعا » من المادة العاشرة متى كانت متعلقة بالموظفين العموميين من المستويين الثاني والثالث ومن يعادلهم ، وطلبات التمييز المترتبة على هذه القرارات ، وبالفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لمن ذكروا أو لورثتهم ، وبالفصل في المنازعات الخاصة بالعقود الإدارية متى كانت قيمة المنازعة لا تتجاوز خمسمائة جنيه (٨٣) وتختص المحاكم التأديبية - دون المحاكم الإدارية - بنظر الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون لالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية والمطعون في الجزاءات الوقعة على العاملين بالقطاع العام - فضلا عن الاختصاص بالدعوى التأديبية المقامة من النيابة الإدارية - أما الاختصاص النوعي بين المحكمة التأديبية العليا والمحكمة التأديبية الدنيا ، فيتحدد بالنظر الى المستوى الوظيفي للعامل وقت رفع الدعوى (٨٤) فإذا كان من مستوى الإدارة العليا - أو من في حكمهم - اختصت المحكمة التأديبية العليا ، وتختص المحكمة التأديبية الدنيا اذا كان العامل من المستوى الوظيفي الأول أو الثاني أو الثالث ، ومع ذلك تختص - فضلا عن ذلك - بمحاكمة جميع العاملين بالجمعيات والشركات والهيئات الخاصة (٨٥) .

د - الاختصاص للمستعجل :

يدخل طلب الأمر باتخاذ اجراء وقضى يتعلق بمنازعة إدارية ، في اختصاص مجلس الدولة كجهة قضاء إداري ، فللمحكمة المرفوع اليها طلب الإلغاء أن تأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه اذا طلب منها ذلك في صحيفة الدعوى ورات أن النتائج التي تترتب على تنفيذه قد يتعذر تداركها بشرط أن يكون القرار من القرارات التي يجوز طلب وقف تنفيذها (٨٦) .

ويدخل في اختصاصها - أيضا - طلب الحكم مؤقتا باستمرار صرف المرتب - كله أو بعضه - اذا كان القرار المطعون فيه بالإلغاء (٨٧) ، قرارا بفصل الموظف لأنه من بين القرارات التي لا يجوز وقف تنفيذها .

وبجانب ذلك فان القضاء الإداري يختص باتخاذ التدابير الوقائية ولو لم يوجد نص صريح بذلك ، كإثبات الحالة ما لم يكن الاجراء المطلوب اتخاذه متعلقا بنزاع لا يدخل في اختصاصه ، فالقضاء الإداري لا يختص - مثلا - بطلب اتخاذ اجراء وقضى لإثبات عدم ملاءمة القرار الإداري لأنه - كقاعدة عامة - ليس مختصا بالتعقيب على الملائمة .

(٨٣) المادة ١٤ من القانون المشار اليه .

(٨٤) المادة ١/١٧ من القانون المشار اليه .

(٨٥) المادة ٢/١٧ من القانون المشار اليه ، وعند تعدد العاملين المقدمون للمحاكمة ، تختص بمحاكمتهم

جميعا المحكمة المختصة بمحاكمة اعلام في المستوى الوظيفي (١/١٧) .

(٨٦) المادة ١/٤٩ من القانون المشار اليه .

(٨٧) المادة ٢/٤٩ من القانون المشار اليه .

والحكمة التي تنظر الموضوع هي المختصة باتخاذ الاجراء الوقتي في المنازعات الادارية ، فالقضاء الإداري لا يعرف القضاء المخصص للمسائل المستعجلة (٨٨) ويتقيد القاضي الإداري - بصدد الاجراء المستعجل أو الوقتي - بعلم الساس بأصل الحق *préjudice au fond* كما هو الشأن طبقا لقواعد المرافعات ، فلا يجوز له أن يفصل في وجود الحق المتنازع عليه أو المركز القانوني لأي من الطرفين المتنازعين أو إثارة (٨٩) لأن هذا متروك له كقاض موضوع ، ويترتب على ذلك نتيجتان :

الأولى : أن الحكم المستعجل أو الاجراء الوقتي لا يقيد القاضي الإداري كقاض موضوع عند الفصل في موضوع المنازعة، لأن هذا الحكم بمثابة اجراء وقتي أوتحفظ لحماية مصالح الخصم الذي يطالب باتخاذ الاجراء . فهو لا يحسم المنازعة في الموضوع فلا يحول دون التصدي له بعد ذلك والحكم فيه بما يناقض الاجراء الوقتي ، فالحكم بوقف تنفيذ قرار اداري معين لا يحول دون رفض طلب الانشاء ، والحكم بصرف مرتب الموظف مؤقتة (نفقة مؤقتة للموظف المفصول عن العمل) لا يعنى التزام القاضي الذي يفصل في طلب الغاء قرار الفصل أن يلقى هذا اقرار ، وهذا مرده أن قاضي الموضوع له من السلطات والصلاحيات في بحث موضوع النزاع ما يفوق بكثير سلطات وصلاحيات القاضي المستعجل ، فحكم القاضي المستعجل بصرف مرتب الموظف المفصول مؤقتا ، أو بوقف القرار الإداري ليس قاطعا، في الدلالة على عدم مشروعية الفصل أو تعيب القرار بسبب يسوغ الغاء .

الثانية : أن القاضي الإداري - كقاض مستعجل - يتجاوز حدوده ان هو تعرض لأصل الحق بأن قطع فيه برأي أو بني حكمه بالاجراء الوقتي على ذلك ، الا أن هذا التقيد لا يحول بينه وبين القطع برأي معين في المسائل القانونية التي تتور بصدد طلب اتخاذ الاجراء الوقتي لأنها لا تمد من الوقائع التي يحظر القانون على القاضي المستعجل القطع فيها برأي ، كما أن ذلك لا يعنى أنه محروم من الاطلاع على المستندات المثبتة لأصل الحق أو المركز القانوني للخصم لتكوين رأي في النزاع بقصد اتخاذ اجراء وقتي فيه . بل له أن يفحص الموضوع فحشا ظاهريا للتوصل الى الحكم في الاجراء الوقتي المطلوب بالحكم به أو بتعمير آخر يجيبان يكون بحثه للموضوع عرضيا يتحسس فيه ما يحتمل لأول نظرة أن يكون هو وجه الصواب في الطلب المعروض عليه لأنه غير ممنوع من أن يتناول مؤقتا ولحاجة الدعوى المستعجلة بحث ظاهر مستندات الطرفين لتقرير حكمه في الاجراء الوقتي (٩٠) .

(٨٨) للدعوى الإدارية ص ٤٨ ، وهذا يرجع الى أن المسائل المستعجلة التي يتدخل للتضاء الإداري لمعالجتها تكاد أن تكون محدودة ومحصورة في طلب وقف تنفيذ للقرارات الإدارية التي لا يشترط التنظيم السابق لدور طلب الانشاء ، وطلب صرف مرتب الموظف المفصول مؤقتا إلى أن يحكم في طلب الانشاء وهذا يرجع إلى أن للقرارات الإدارية تتمتع بخاصية عدم وقف التنفيذ بالظن فيها بالانشاء ، لذلك لا مجال - في المرافعات الإدارية - لدراسة وتحديد شروط انقضاء القاضي المستعجل ، أما طلب اثبات الحالة - فمسئ - مجال تنفيذ المقتضى الإداري - فحين الملم به أنه طلب مقبول اذا كان يخشى من تغير الوقائع وكسكنت هذه الحالة لآزمة للفصل في النزاع الذي تد يشور - أمام القضاء الإداري - فيما بعد ، الدعوى الإدارية للمؤلف ص ٤٠ - ٤٩ -

(٨٩) محكرات في قواعد المرافعات للمؤلف - مشار إليها - ص ١٧٠ .

(٩٠) نفس معنى في ١٩٥٢/١٢/٢٥ المحلطة ص ٣٤ من ١٩٦٦ ، وفي ١٩٥٥/١/٢٠ المحلطة ص ٣٦ .

« الاختصاص المحلي » :

تتوزع مسألة الاختصاص المحلي - في المرافعات الادارية - بالنسبة للمحاكم الادارية لأن هذه المحاكم موزعة بين القاهرة والإسكندرية - حاليا - كما يجوز إنشاء محاكم ادارية في المحافظات الأخرى (٩١) أما محكمة القضاء الإداري فمحكمة وحيدة في الجمهورية مقرها بمدينة القاهرة (٩٢) وكذلك المحكمة الإدارية العليا .

ويتم تحديد الاختصاص المحلي - بين المحاكم الادارية - بالنظر الى محل المصلحة أو الهيئة أو الجهة الادارية المختصة بالمنازعة ، أي المتصلة موضوعا بها حتى ولو كان المدعى يتبع عند رفع الدعوى جهة أخرى أو محافظة غير التي توجد بها المحكمة ، تيسيرا لنظر المنازعة لوجود عناصرها وأوراقها بأحدى هذه المصالح القريبة من من المحكمة (٩٣) .

الفصل الثالث

« الخصومة في المرافعات الادارية »

تنشأ الخصومة أمام القضاء الإداري - كما هو الشأن طبقا لقانون المرافعات - بطلب يقدم للمحكمة من ذوى الشأن ، فالطلب هو وسيلة تحريك الدعوى أمام القضاء ، أي طلب اقرار الحماية القانونية عن طريق القضاء وإن كان لا يشترط لسماعته أن تكون هناك دعوى للطالب لأن الدعوى لا توجد إلا إذا كان هناك حق - للطالب - يحميه القانون ، فالطلب لا يعتبر استعمالا للدعوى وإن اعتبر استعمالا لحق التقاضي ، وشتان بين اعتباره وسيلة لتحريك الدعوى واعتباره استعمالا لها ، ففي الخصومة الأولى يكفي أن يمتد الطالب بوجود حق له تحميته دعوى - وقد يكون هذا الاعتقاد على خلاف الواقع - أما في الحالة الثانية فلا يكفي هذا الاعتقاد وإنما يشعير أن يكون هناك حق تحميته دعوى لأن الاستعمال لحق ما ، يفترض وجود هذا الحق .

وتتعد الخصومة الادارية بايداع عرضة الطلب فلم كتاب المحكمة المختصة (٩٤) كالخصومة المدنية (٩٥) وإن كانت تختلف إجراءاتها - نظرا لطبيعة المنازعة الادارية - عن إجراءات الدعوى المدنية ، فالمدعى الادارية تخضع لنظام التحضيرتين طريق هيئة مفوض الدولة (٩٦) .

ونتناول فيما يلي « المصلحة » و « الصفة » في الدعوى الادارية وعوارضها .

(٩١) ويكفي لذلك قرار رئيس المجلس - المادة ٢/٥ من القانون المشار اليه .
(٩٢) وإن كان من الجائز تقسيم دوائر لها بالمحافظات بقدر من رئيس المجلس في المادة ٢/٤ من

القانون المشار اليه .

(٩٣) تفصيل ذلك بالدعوى الادارية للمؤلف ص ٨٤ .

(٩٤) المادة ٢٥ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وتعديلها للمادة ٢٣ من القانون السابق .

(٩٥) القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ (المادة ١/١٣) .

(٩٦) المولد ٢٧ - ٢٩ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، للدعوى الادارية ص ١٤٠ .

أولا : « المصلحة والمصلحة »

الدعوى الإدارية ليست دعاوى الحسبة *actions pupolaires* التي يجوز رفعها لمجرد الضرر على المصلحة العامة ممن يهمهم حمايتها (٩٧). • يستوى أن تكون الدعوى من الدعاوى الذاتية (دعاوى الاستحقاق) أو تنتهي لقضاء المشروعية ، فلا تقبل الدعوى الإدارية ما لم يكن لرفعها مصلحة كما هو الشأن بالنسبة للدعوى المدنية ، فالمصلحة شرط لقبولها حتى لا يشغل وقت القضاء بمسائل ذات طبيعة مجردة •

وتتمثل المصلحة *intérêt* في « المضم » أو الفائدة التي تعود على رافع الدعوى من دعواه بالنسبة للدعاوى الذاتية (دعاوى الاستحقاق) أما في دعاوى الانشاء فيكتفى أن يكون المدعى في حالة قانونية خاصة بالنسبة للقرار المطعون فيه من شأنها أن تجعل هذا القرار يؤثر تأثيرا مباشرا في هذه الحالة ، كمن يطلب انشاء قرار إداري بسحب الموافقة على إقامة وحدة مجمعة على قطعة أرض تبرع بها لإقامة هذه الوحدة (٩٨) فالمصلحة في الدعوى تختلف عن موضوع الدعوى كما سيرد •

ويتبين أن تتوافر المصلحة - كما هو الشأن بالنسبة للدعوى المدنية - عند الفصل في الدعوى ، فإذا طعن في الحكم تبين أن تكون المصلحة - في الدعوى - متوافرة عند الحكم في الطعن والآن تبين الحكم بعدم قبولها (٩٩) •

(٩٧) قضاء الحسبة من الأنظمة المعروفة في الشريعة الإسلامية ، والحسبة هي ولاية الأمير بالمسروف ، إذا ظهر تركه والذي عن الفكر إذا ظهر فله ، فهي كما ذكر ابن خلدون وظيفة دينية من بساط الأمير بالمعروف والذي عن الفكر أساسها قوله تعالى « ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير يأمرون بالمعسوف وينهون عن المنكر » - آل عمران آية ١٠٤ ، وقول الرسول (ص) من رأى منكم منكرا فليغيره بيده ، فإن لم يستطع فليسلمه فإن لم يستطع فليقلبه وذلك أصناف الإيمان • ويختلف القاضي للحسبة - الذي يطلق عليه المحتسب - عن القاضي المخصص للفصل في الخصومات في أنه يتمتع عليه مجال الدعوى والفصل فيها لأنه مقيد بالظاهر فيما يرجع إلى الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر بدون حضور خصوم ، كما يختلف عن القاضي النظام الذي ينظر فيها يميز عنه القضاء والذي له سلطات تفوق سلطة المحتسب وسلطة القاضي لأنه وجد - في الشريعة - لوقت تدعى ذوى الجاه والمطلان وكبح جملتهم والاختلاف بينهم ورد النظام وإنصاف والظلم والنظر في كل حكم يميز عنه القاضي ، بأن يكون النزاع بين طرفين توريين - مثلا - أو طرف قوى وآخر ضعيف ، فضاء النظام يرفع الظلم عن الضعفاء الذين لا يستطيعون رفع الظلم عن أنفسهم ولا يستطيع القاضي - للمادى - دفعه عنهم (الخريزى ج ١ ص ١٢٧) •

وتتقدم للحسبة عدد بعض الفقهاء إلى تعيين « حصة عامة » و « حصة خاصة » فالعامة تثبت لكل مسلم دون اشتراط لغير سابق من الإمام لأنها عبارة عن الدعوى إلى ما جاءت به الشريعة الإسلامية من أوامر ونواهي ، فهي غرض كفاية ، أما للحسبة الخاصة فلا تثبت إلا بتكليف الإمام وتوقيضه لأنها تقيم شخص معين - من قبل اللولى - بتنفيذ تعليمات الدين وإحكامه كمرقبة الأسواق والطرق والمجالس العامة والذي عن الفكر وللتأديب على فعله والأمر بالمعروف وعقاب تاركه فهي غرض عين (الحسبة لابن تيمية ص ٨ ، المارودي في الأحكام السلطانية ص ٢٠ ، مقامة ابن خلدون ص ٢١٠)

(٩٨) للملكة الإدارية العليا في ١٩٦١/١٢/٩ ص ٧ ص ٨٨ ، وفي ١٩٦٨/٩/٢٢ ص ١٣ ص ٢١٧ الدعوى

الإدارية المؤلف ص ٨٩ •

أما الصفة *qualité* فلا تشكل شرطا قائما بذاته لقبول الدعوى سواء بالنسبة للدعوى المدنية أو بالنسبة للدعوى الإدارية وإنما تشكل شرطا من شروط المصلحة المتعبرة قانونا كمنطق لقبول الدعوى لأن من شروط المصلحة أن تكون شخصية ومباشرة ، فتوافر المصلحة على هذا النحو أو بهذا القيد يعنى توافر الصفة في الطالب وبذلك يكون العيب في المصلحة ، لانتفاء هذا القيد يشكل عيبا في شرط الصفة - كذلك - يؤدي الى عدم قبول الدعوى •

ويتحدد شرط الصفة في الدعوى بالنظر القانوني الموضوعي الذي يحكم النزاع أو الذي يحمي الحق محل الدعوى ، فالصفة في دعوى الحيازة - مثلا - تحدد على ضوء أحكام القانون المدني المتعلقة بالحيازة ، وصفة الوارث تحدد على ضوء قانون الموارث (١٠٠) ، وصفة من له حق التقاضي عن المفلس يتحدد طبقا للقانون التجاري ، وكذلك في الدعاوى الإدارية فصاحب الصفة في المطالبة بالمرتب أو الأجر أو المعاش - مثلا - يحدد على ضوء القواعد الموضوعية الخاصة بهذه الحقوق •

ويختلف مدلول الصفة بالنسبة للمدعي عليه عنه بالنسبة للمدعى فيالمنسبة للمدعي عليه تشكل الصفة شرطا قائما بذاته لقبول الدعوى عليه ، فتوافر الصفة بالنسبة للمدعي عليه يعنى أن ترفع الدعوى على الشخص المختص بالنزاعة ، أى الشخص الذى يدعى بانتهاكه للحق موضوع الدعوى • فلا يجوز أن ترفع - مثلا - على الوكيل للمطالبة بحق على الموكل أو ترفع على الرضى للمطالبة بحق عليه شخصيا ، فهنا الشرط يكشف عن العلاقة التى تربط الحق المدعى به بالمدعى عليه ، فهو شرط يقترب من موضوع الدعوى أكثر من مجرد قبولها على عكس الحال بالنسبة للمدعى حيث يشكل العيب فى شرط الصفة - بالنسبة له - عيبا فى شرط المصلحة ، كذلك (١٠١) •

لقبول الدعوى الإدارية يتعين أن ترفع من صاحب الصفة فى رفعها وأن ترفع على صاحب الصفة فى المنازعة - كذلك - أى الجهة الإدارية التى تتصل بموضوع المنازعة ، وهى ليست الجهة التابع لها الموظف - فى قضايا الموظفين - فى بعض الأحوال (١٠٢) •

ولتحديد صاحب الصفة التى ترفع عليه الدعوى فى المنازعات الإدارية أهمية

(٩٩) تطبيقا لذلك قضى بعدم القبول لانتفاء « شرط المصلحة » فى الطعن القديم من أحد الإجابات للحكم الصادر من محكمة لتفضاء الإدارى فى النزاع حول تملكه لبعض الارضى الزراعية بمصر لصدور القانون رقم ١٥ لسنة ٦٣ الذى نص على حظر تملك الاجانب للارضى الزراعية - أثناء نظر الطعن - لانه يصدر هذا القانون يصبح للطاعن ممنوعا من تملك الارض المتنازع عليها أصلا بالرغم من حقه فى تملكه لاياماً عند رفع الدعوى ووقت الحكم فيها - حكم المحكمة الإدارية لتطبيقا فى ٦٦/١٢/٢٤ للدعوى الإدارية ص ٩٠ •

(١٠٠) ليو الوفا - للتطبيق ص ٢٤ •

(١٠١) كيش بقد ١٣ •

(١٠٢) للدعوى الإدارية للمؤلف ص ٨٤ •

لتحديد الاختصاص فيما بين المحاكم الادارية - فضلا عن أهمية ذلك في قبول الدعوى - لان اختصاص المحاكم الادارية فيما بينها يستند على تعيين المصلحة أو الجهة الادارية صاحبة الصفة في الدعوى (١٠٣) -

« الصفة وتمثيل صاحبها أمام القضاء » :

اشتراط توافق الصفة - لقبول الدعوى - يختلف عن شروط صحة تمثيل صاحبها في التقاضي فالصفة في الدعوى - بالنسبة للمدعى - تتعلق بشرط المصلحة فيها باعتبارها قيداً من قيودها أو عنصراً من عناصرها وهو العنصر الشخصي فيها حيث يتعين أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة ، وبالنسبة للمدعى عليه نعى الشخص المختص بالنزاعة على النحو المشار اليه ، أما الصفة في التمثيل - بالنسبة للمدعى أو المدعى عليه - فتتعلق بالتمثيل القانوني فيها ، وهذا التمثيل تحكمه قواعد الانابة ، يستوى أن يكون بإرادة الخصوم أو دون إرادتهم ، فالتمثيل قد يكون اختيارياً وقد يكون جبرياً ، كتمثيل الولي للمشمول بالولاية والوصي للمشمول بالوصاية والقيم للمشمول بالقوامة ، وتمثيل نائب الشخص المسنوى له (١٠٤) والسنديك لجماعة الدائنين فيما يتعلق بشئون التفليسة (١٠٥) واختصاص الحارس بتمثيل الشركة التي نصب حارساً عليها (١٠٦) وكأن تصاب الوارث خصماً عن باقي الورثة في الدعاوى التي ترفع من التركة أو عليها (١٠٧) فالوكيل (١٠٨) أو النائب القضائي (١٠٩) أو النائب القانوني برفع الدعوى - أو ترفع عليه - ليس باعتباره

(١٠٣) الدعوى الادارية ص ٧٩ - ٩٢ وان كانت لادارة قضاليا للحكومة الصفة في التمثيل - في اجراءات التقاضي - عن الحكومة ومصلحتها ويوحدت ادارتها المحلية فيما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى الحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها ولدى الجهات الاخرى التي يخول لها القانون اختصاصا قضائيا (المادة الثالثة من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٥٩) -

(١٠٤) المصالح الحكومية التي لم تمنح الشخصية الاعتبارية ، يمثلها الوزير الذي تنتبه منه المصلحة ، فلا صفة لغيرها في تمثيلها أمام القضاء - المحكمة الادارية العليا في ١٩٥٩/١/٦ المصروعة الرسمية ص ٥٩ ص ٥٩ -

(١٠٥) ككتاب بطلان عقد الرهن الصادر من المحين ، أو طلب رد المال المرهون للتفليسة - نقض مدني في ١٩/٦/٢٤ ص ٢٢ - ٨٣٤/١٣٦ - وتباع جميع الوسائل التي يمكن أن يتمتع بها الدائن مع مدينه المجلس كاتخاذ الاجراءات القانونية للحصول على الدين ، كالبحث عن اشخاص اخرين يلتزمون بدفع دينهم التفليسة باعتبارهم مدينين أصليين مع المجلس ، واتقاة للدعوى بامتداد التفليسة الى شريك متضامن مع المجلس - استئناف القاهرة في ١٩٦٣/٤/٢٢ المجموعة الرسمية ص ٦٠ ص ٣٧٨ ، ويستطيع وكيل الدائنين القيام بهذه الاعمال دون حاجة الى الحصول على ترخيص من مأمور التفليسة - كقاعدة عامة - لان الفرض من الترخيص رفع المسؤولية عن الوكيل ، فلا دعوى التي ترفع بدون ترخيص تعتبر صحيحة وان كان وكيل الدائنين هو الذي يتحمل مخاطرها ، فيسأل - بالتدليس - في مواجهة جميع الدائنين اذا أخفق فيها -

(١٠٦) استئناف القاهرة في ١٩٦١/١/٢٤ المصروعة الرسمية ص ٥٩ ص ٢٧٨ -

(١٠٧) نقض مدني في ١٩٦٨/٤/١٣ ص ١٩ ص ٢٥٤ ، وفي ١٩٧١/١٢/٢٢ ص ٢٢ - ١٠٧٩/١٨٤ ويشترط لهذا التمثيل أن يكون للورث قد خُصم أو خُصم طالبا للحكم للتركة بكل حقها أو مطلوباً من موثقتها الحكم على التركة بكل ما عليها - للحكم المشار اليه -

(١٠٨) الذي يستند لصفة في التمثيل من الاتفاقي -

(١٠٩) الذي يستند من القانون مباشرة -

صاحب الصفة فيها وانما باعتباره مثلا أو نائب عن صاحب الصفة (١١٠) فالنيابة أو الوكالة في مباشرة اجراءات التقاضي مبدأ مسلم به على خلاف القاعدة التي كانت معروفة في القانون الفرنسي القديم والتي كانت تقضى بأن الشخص لا يجوز له أن يتراجع بوكيل ما عدا الملك (١١١) . "Nul ne plaide par procureur sauf le roi"

« انتفاء الصفة لا يعلم الخصومة » :

انتفاء الصفة في الدعوى لدى المدعى يؤدي الى انتفاء المصلحة القانونية التي تبرر قبول الدعوى الأمر الذي يؤدي الى عدم قبولها (١١٢) وليس الى انعدام الخصومة لأن الخصومة تنشأ باستعمال حق التقاضي متى توافرت عناصرها الثلاث وهي طرفاها، أي الخصوم في الخصومة les plaideurs parties وهما الطرف الموجب أو الطالب أو المدعى demandeur والطرف السالب أو المدعى أو المدافع défendeur وموضوعها objet وهو الغاية التي يهدف اليها المدعى من الخصومة أو الحماية التي يطلبها (١١٣) والسبب cause وهو التصرف القانوني أو الواقصة القانونية التي يستند عليها المدعى في طلب الحماية القانونية للحق المزعوم أو المركز القانوني المدعى بوجوده ، وهو يختلف عن الحجة argument أو الدليل moyen في الدعوى ، فالدليل أو الحجة وسيلة يثبت بها الطلب ويؤيد ، فهو عنصر قانوني أو واقعي يتنوع به الخصم في الدعوى لاثبات دعواه أو يستند عليه القاضي في الحكم ، ويجوز التسكك به لأول مرة أمام محكمة النقض ما لم يكن قوامه عناصر واقعية على عكس السبب (١١٤) . فاذا تخلف عنصر من هذه العناصر في الخصومة لم يجز القول بوجودها ، كان ترفع على خصم أو باسم خصم كان قد توفي قبل ايداع العريضة ، أما اذا رفعت الدعوى على صاحب الصفة الذي ليس له أهلية التقاضي دون اختصاصه في مواجهة من يمثلته قانونا فإن اجراءات الخصومة تكون باطلة (١١٥) وكذلك عندما ترفع من شخص غير كامل الأهلية دون تمثينه من صاحب الصفة في ذلك .

(١١٠) غنحى والي - قانون القضاء المحلى بقد ٥٧ .

(١١١) غنسان ط ١٥ بقد ٣٧٢ ص ٣٦٩ .

(١١٢) المحكمة الادارية العليا في ١٩٥٩/٦/٦ وفي ١٩٦٣/١/٥ المشار اليهما .

(١١٣) وللغاية قد تكون مادية كطلب الزلم شخص بمبلغ من النفوذ أو بتنفيذ شرط في المتبسط الخ .. وقد تكون غير مالية لا تقوم بالمال كطلب لبطسالة عند الزواج أو اثبات البسوة أو التنبس ، وهذا الموضوع يحدده للخصم ولا شأن للمحكمة به الا بالتصديق للحكم فيه ، فالموضوع يختلف عن المصلحة في الدعوى باعتبارها المضم أو الفائدة التي يهدف اليها مقدم الطلب ، فطلب الزلم شخص بمبلغ من النفوذ ، موضوعه الالتزام بهذا المبلغ أما المصلحة فتتمثل في الإثراء الذي يجنبه الطالب من هذا الطلب فيما لو حكم له به ، وفي طلب لبطال عند الزواج الغاية أو الموضوع هو تقرير عدم وجوده صحيحا ، أما المصلحة فهي للخصم من هذا التقرير الذي قد يكون حامية لسمعة الأسرة أو استحقاق ميراث ... الخ .

(١١٤) المعلن بالنقض ص ٣٠ وإن كان يجوز - استثناء - التسكك بالمصيب للجدد لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية طبقا للمادة ٢/٣٥ مناضمت .

(١١٥) استئناف القصورة ١٩٦٢/١/٣ المصوعة الرسمية ص ٦٠ من ٥٨١ وللغرض - في هذه الحالة - ان عدم اكتمال الأهلية كان وقت نشأة للخصومة ، أما اذا حدثت عارض من عوارض الأهلية بعد رفع الدعوى فإن لقطاع للخصومة يتم طبقا للقانون ، فلذا صدر حكم دون مراعاة أحكام القطاع فانه يعتبر باطلا وليس محذورا لأن للخصومة تكون قد تلمت برغمها بين خصمين كاملين الأهلية .

والبطالان في حالة تخالف أحد عناصر الخصومة يكون جزءاً على هذا التخلف وليس لبطالان عريضة المدعى (١١٦) لأن بطلان الصحيفة أو صحتها لا يتوقف على توافر عناصر الخصومة أو أركانها فالصحيفة تعتبر صحيحة متى استوفت الشروط التي ينطلبها القانون فيها ، أما البطلان في الحالة الثانية فيجاء، يترتب على عدم اكتمال الأهلية اللازمة لاتخاذ الإجراء ، فهو بطلان نسبي على عكس البطلان لتخلف أحد أركانها تخلفاً يستحيل معه صدور حكم في الخصومة بأن كان هذا العنصر المتخلف هو المدعى أو المدعى عليه أو الموضوع ، أما تخلف السبب فلا يؤدي إلى انعدام الخصومة وإن أدى ذلك إلى رفض الطلب .

وبالرغم من ذلك انتهت المحكمة الإدارية العليا إلى أن توافر الصفة في المدعى شرط لازم لانقضاء الخصومة القضائية حيث اشترطت لانقضاء أن تكون موجهة من صاحب الشأن ذاته أو من صاحب الصفة في تمثيله والنيابة عنه قانوناً أو اتفاقاً فإذا لم يتم المدعى صحيحة - على حد قولها - سقط ركن من أركان الخصومة ، وذهبت إلى اعتبار الحكم الصادر من المحكمة الإدارية (الحكم المطعون فيه) حكماً باطلاً بطلاناً ينحدر به إلى درجة الانعدام لكونه صادراً في غير خصومة (١١٧) .

(١١٦) عكس ذلك حكم محكمة القضاء الإداري في ١٩٥٩/١١/١٧ المسجلة الرسمية من ٦٠ ص ٨٦٧ ، وهذا الحكم انتهى إلى بطلان عريضة الدعوى لتبطل من أسباب انقضاء الخصومة لدى أحد الخصوم عند إبداء العريضة ، وهذا الحكم محل نظر لأن لانتفاء سبب من أسباب الانقضاء عند ادعائه ليس من بين الشروط المطلوبة لصحة العريضة .

(١١٧) حكماً في ١٩٦٨/١٢/١ في الطعن رقم ٩٢٧ لسنة ٩ ق ، وهذا الحكم صدر بمناسبة حالة شسالة تقتضي وقف هذا الحكم في أن أحد الحامين استصدر عدة قرارات - من الموض - بإلغاء من الرسوم القضائية بخصوص بعض الدعاوى قام برفعها أمام المحكمة الإدارية المختصة لينتدأ إلى قرار إفتدائه - بقرارات الإلغاء - لمباشرتها ، وبحث أن خسر من أقيمت هذه الدعاوى بإسقاطهم - وهم من المطالبين في مرفق من مرفق الدولة - وقرروا إصام المحكمة بعدم علمهم بهذه الدعاوى التي رفعت دون صدور توكيلات منهم لهذا الغرض وأنه لا صلة لهم به على الإطلاق ، فأصدرت المحكمة الإدارية - بناء على ذلك - حكماً بانتهاء الخصومة في هذه الدعاوى . فطعن في هذا الحكم ، فأصدرت المحكمة الإدارية العليا حكماً أشار إليه في الطعن مانعاً من الخصومة القضائية في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه وبالتالي بطلان هذا الحكم بطلاناً ينحدر به إلى درجة الانعدام وأست حكمها على أن الخصومة القضائية حالة قانونية تنشأ عن مباشرة الدعوى بالإلغاء لدى القضاء ، أي بالإلتجاء إليه بواسطة الدعوى أو العريضة ، وقد حدد القانون إجراءات التقدم بهذا الإلغاء الذي ينبغي عليه انعقاد الخصومة وتقوم على اتصال المدعى بالمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى وتكليف المدعى عليه بالمثل أمامها لكونها علاقة بين طرفيها من جهة وعلاقة بين حزين الطرفين وبين القضاء من جهة أخرى ، فإذا لم تكن شئة (دعوى) فلا تنشأ الخصومة القضائية ولا تنقد ، ويلزم لصحة هذه (الدعوى) أن تكون موجهة من صاحب الشأن ذاته أو من صاحب الصفة في تمثيله والنيابة عنه قانوناً أو اتفاقاً فإذا لم يتم الدعوى صحيحة سقط ركن من أركان الخصومة ، ومتى انقضت هذه وفقدت كيانها كان الحكم صادراً في غير خصومة وبالتالي باطلاً بطلاناً ينحدر به إلى حد الانقضاء ولا يغير من هذه الحقيقة القانونية استحصال من أقام الدعوى على قرار من لجنة المساعدة القضائية بنبذها لمباشرتها ما دام هذا القرار قد وقع بإطلاً بل معدوماً بدوره لا ينتقله على غش مقصد لا ثم يصدر من صاحب الشأن توكيل لاحتد لتقديم طلب الإلغاء عنه ولم يتم لديه رغبة في ذلك ولم يكن لتحكم الطلب وهو لم يترك توكيلاً كتابياً أو (شفوي) من صاحب الشأن أن يقرض على هذا الإخير المطالبة بجهة قضاء على غير قاعدة منه ويحل محله في هذا إلا أنه بتعيين نفسه مكانه =

وهذا الرأي محل نظر لأن المحامي عندما أقام هذه الدعاوى دون موافقة من ذوي الشأن - ومن قبلها طلبات الإعفاء من الرسوم - كان كمن يتقاضى لحماية حق غيره دون أن تكون له مصلحة شخصية تبرر قبول الدعاوى بعد أن بان علم صحة ادعاءاته بالتقاضى بالوكالة عنهم ، فيكون شرط الصفة في تمثيل صاحب الصفة أمام القضاء منتفياً لديه فضلاً عن انتفاء شرط الصفة (المصلحة الشخصية المباشرة) في الدعاوى فتكون الدعاوى غير مقبولة شكلاً لانتهاء الصفة وليس انعدام الخصومة القضائية التي هي حالة قانونية instance تنشأ عن استعمال الرخصة في الإلتجاء للقضاء (حق التقاضي) من صاحب الصفة في الدعاوى أو من غيره وهي رخصة مقررة للجميع ممن تتوافر لديهم أهلية التقاضي ، من كان منهم صاحب حق أي له دعوى أو متوهمها أنه صاحب حق في طلباته ، فهذا التوهم لا يحول دون إضفاء صفة المدعى (الخصم) عليه فتقوم الخصومة - متى توافرت أركانها الأخرى - لأن قصر إضفاء صفة المدعى على صاحب الشأن في الدعاوى ، أي صاحب الصفة فيها - كما ذهب الحكم - من شأنه أن يؤدي إلى الخلط بين الخصم وصاحب الدعاوى فالخصم هو كل شخص يخاصم غيره ولو لم تكن له دعوى ، أما صاحب الدعاوى فهو صاحب الحق الذي تحميه هذه الدعاوى ، يستوى أن يحرك دعواه أمام القضاء أو يحتفظ بها سالكة ، والخصومة لا تحتاج لقيامها لصاحب دعوى ، وإن احتاجت - لقيامها - لخصوم ، والخصوم متوافرون في هذه الحالة ، ولا محل للقول بانتمائها لمجرد استعمال هذه الرخصة من شخص يطلب بحق غيره دون صفة له في تمثيله ولو ادعى على غير الحقيقة أنه يمثلها .

ثانياً : « عوارض الخصومة الإدارية »

عوارض الخصومة مسائل فرعية تطرأ على الخصومة أو تنفرع عنها فتجديد باجرائها عن سيرها الطبيعي ، أما بتجديدها إلى حين زوال الطارئ ، أو العارض أو تؤدي إلى زوالها بحكم غير منه لموضوعها .

والعوارض المجلدة هي وقف الخصومة وقفاً حتمياً (وجوبياً أو قانونياً) أو جوازيًا (تقديرياً) للاتفاق أو كجزء - للمدعى المهمل - أو انتظاراً للفصل في مسألة أولية ، وانقطاع سيرها لوفاء أحد الخصوم أو لفقد أهلية الخصومة أو لزوال صفة من كان يباشر الخصومة عن أحد الخصوم من النائبين (١١٨) .

أما زوال الخصومة بغير حكم في موضوعها فيكون في حالة ترك الخصومة ، وسقوطها وانقضائها بالتقادم .

ويجب لتطبيق الأحكام الخاصة بهذه العوارض على الخصومة أمام القضاء الإداري ، علم تمارسها مع طبيعة المنازعة الإدارية ، ولا يجوز القول بالأخذ بها إلا بالتقدير الذي لا يتعارض مع هذه الطبيعة على النحو التالي :

== في انتفاء هذا الحق دون رسلته ، ولم تكن لجنة المساعدة القضائية لتفاهل بتقديمها للمعلن - تحال - مباشرة الدعوى تلبية عن صاحب الحق لتحويل هذا المعلن صفة ما في هذه القضية التي لا يجد لها مملاً أو قائلون .

١ - « وقف الخصومة الادارية » :

لا يجوز الوقف الاتفاقى أو الوقف الجزائى فى مجال المرافعات الادارية لأن الفصل فى المنازعة الادارية لا يجوز أن يترك لمشينة الخصوم فى الوقت الذى تحتص المصلحة العامة سرعة انتهائها حتى ولو تقاعس المدعى عن متابعتها .

ولكن يجوز لمصلحة العدالة وقف الدعوى الادارية انتظارا للفصل فى مسألة اولية ضرورية للفصل فى الدعوى المعروضة ، بالإضافة الى أن الوقف وجوبى فى حالة الدفع بعدم دستورية قاعدة قانونية واجبة التطبيق على النزاع المطروح (١١٩) أما فى غير هذه الحالة فلا يجوز الوقف الا اذا كانت المسألة الاولى تدخل فى ولاية من جهات القضاء - غير القضاء الادارى - لذلك قضى بعدم جواز الوقف انتظارا للفصل فى طعن مقدم للمحكمة الادارية العليا ولو كان الفصل فى هذا الطعن من شأنه أن يحسم النزاع المعروض (١٢٠) على عكس المسلم به فى قواعد المرافعات من أن الوقف جائز من المحكمة انتظارا للفصل فى مسألة اولية تدخل فى ولاية قضاء المحاكم ولكن تخرج من اختصاص المحكمة النوعى ، فلا يشترط أن يخرج الفصل فيها عن اختصاصها الولائى (١٢١) واختلاف الحكم بين جهتى القضاء يرجع - فى رأينا - الى توزيع الاختصاص بين محاكم القضاء الادارى توزيعا لا يتطلب للفصل فى المنازعة انتظارا لصدر حكم من محكمة ادارية أخرى ، فمحكمة القضاء الادارى هى المحكمة صاحبة الاختصاص العام بالمنازعات الادارية ، أما المحاكم الادارية - وكذلك المحاكم التأديبية - فاختصاصها استثنائى بالنسبة لهذه المنازعات ، يضاف الى ذلك أن احكام المحكمة الادارية العليا غير ملزمة - قانونا - للمحاكم الدنيا ، لذلك لا تتور مسالة الوقف انتظارا للفصل فى مسألة اولية من محكمة ادارية أخرى .

وبتميز فى الدعوى التى توقف - للفصل فى مسألة اولية - أن ترى المحكمة التى تصدر حكم الوقف تطبيق حكمها فيها على الفصل فى هذه المسألة ، يستوى أن تكون الدعوى التى توقف هى السابقة أو اللاحقة (١٢٢) ، الا أن هذا الوقف لا يكون له محل الا اذا كان النزاع فى الدعوى الأخرى لا يزال قائما ، أما اذا كان هذا النزاع قد انتهى بصلح أو بغير ذلك من الأسباب فلا يكون هناك محل لتعليق الدعوى - الموقوفة - على الفصل فى نزاع قد انتهى (١٢٣) .

ب - « انقطاع سير الخصومة الادارية » :

تطبق قواعد المرافعات الخاصة بالانقطاع على انقطاع الخصومة أمام القضاء الادارى لقيام سبب من أسباب الانقطاع بالنسبة للخصوم من الافراد (المدعين) أما بالنسبة لجهة الادارة (المدعى عليها) فنرى أن زوال الصفة عنها فى الدعاوى الادارية لا يؤدى الى الانقطاع ولا سيما فى الدعاوى الادارية بالقضاء القرارات الادارية ،

(١١٩) المادة الرابعة من القانون ١٦ لسنة ١٩٦٦ .

(١٢٠) الدعوى الادارية الموقوفة - حر ١٩٥ .

(١٢١) المادة ١/١٦ من قانون السلطة القضائية ، والمادة ١/١٢٩ من مرفوعة .

(١٢٢) استئنافت الاستئنافية قى ١٩٥٩/١١/١٩ المصنوعة الرسمية من ٩٥ من ٢٢ .

(١٢٣) المحكمة التأديبية العليا قى ١٩٦٠/١٢/٣٧ المصنوعة الرسمية من ٥٠ من ٥٥٢ .

بل نرى أن تصفية الجهة الادارية التي رفعت عليها الدعوى والفاصل لا يربط الانقطاع لأن الدعاوى الادارية تمتاز بطبيعة موضوعية ولا سيما بالنسبة لهذه الجهة ، فاحد الخصوم فيها - المدعى عليه غالباً - هو الدولة أن المثل لها في هذه الدعاوى ادارة حكومية - هي ادارة قضايا الحكومة - وهي لا تختلف باختلاف جهة الادارة المدعى عليها ، الى جانب أن تصفية جهة ادارية معينة ينطوي صراحة أو ضمناً على حلول جهة أخرى محلها في نطاق الدولة (١٢٤) ، أما زوال الصفة عن المشروع الخاص - كشركات المساهمة - لتأميمه فيؤدي الى الانقطاع لتغير صفة أحد الخصوم (١٢٥) .

ج - « ترك الخصومة الادارية » :

النزول عن الخصومة في الدعاوى الادارية جائز للمدعى ، ويجوز هذا التنازل طبقاً لقواعد المرافعات (١٢٦) فيشترط أن تتوافر أهلية النزول في التنازل ، التنازل طلقاً لقواعد المرافعات (١٢٦) فيشترط أن تتوافر أهلية النزول في التنازل ، ولا يشترط موافقة المدعى عليه على الترك ما لم تكن له مصلحة مشروعة في عدم الترك ، فإذا انتفت المصلحة المشروعة لدى المدعى عليه في استمرار المحكمة في نظره الدعوى فإن التمرك يكون جائزاً دون موافقته ، وتنتفي المصلحة المشروعة لديه اذا أبدى في الدعوى أى طلب أو دفع بهدف منع المحكمة من الحكم عليه بطلبات المدعى ، كطلبه رفض الدعوى أو الدفع بعدم قبولها أو بإعلان صحيفتها أو طلب إحالتها لمحكمة أخرى ، وفي جميع الأحوال لا يقبل اعتراض المطعون عليه على ترك الطاعن لطلعه ، فالتحرك في هذه الصور يكون في واقع الأمر تحقيقاً للقرض الذى يرمى اليه المطعون عليه وهو التخلص من الطعن المرفوع عليه .

وترك الخصومة في المنازعة الادارية قد يكون بناء على تسليم المدعى عليه بطلبات المدعى ، ففي هذه الحالة تنتهى الخصومة - صراحة - لأنها تصبح غير ذات موضوع ، كان تقوم الادارة المدعى عليها - في دعوى التسوية - بتسوية حالة المدعى على نحو ما طلب وان كان يتعين في مثل هذه الحالة - أن يصدر حكم بأقرار التسوية واعتقادها ، أما اذا تم التسليم بالطلبات بعد صدور الحكم وقبل الفصل في الطعن المرفوع عنه ، فإن التسليم يؤدي الى اعتبار الخصومة في الطعن منتهية (١٢٧) .

ويجانب ذلك تعرف المرافعات الادارية نظام استبعاد القضية من الجدل لانتهاء النزاع فيها من المفوض - اذا وافق المتنازعان على التسوية التى يرضى عنها المفوض الذى يتولى تحضير الدعوى ، وعندئذ يكون المحضر الذى تثبت فيه التسوية في قوة السند التنفيذي (١٢٨) ، فهذا المحضر لا يحتاج الى تصديق من المحكمة حتى يكتب

II

(١٢٤) للدعوى الادارية للمؤلف ص ١٨٨ .

(١٢٥) المحكمة الادارية العليا في ١٩٦٦/٢/٧ - مشار اليه في للدعوى الادارية ص ١٨٨ .

(١٢٦) مفكرات في قواعد المرافعات - مشار اليها - ص ٢٤٧ .

(١٢٧) المحكمة الادارية العليا في ١٩٥٧/١١/٩ الجمعية الرسمية ص ٦١ ق ٦١ .

(١٢٨) تمس المادة ٢٨ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أن « يفرض للدولة أن يترقى على الطرفين تسوية للنزاع على أساس المبادئ التفاوضية التى ثبتت عليها قضاء المحكمة الادارية العليا خلال أجل يحدده فإن تمت التسوية تثبتت في محضر يوقع من الخصوم أو وكلائهم ، وتكون المحضر في هذه الحالة قوة السند التنفيذي ، وتبقى مبررة وفقاً للتواعد الفنية لصلاص مبرر الأحكام والتسديد للقضية من الجدل »

هذه القوة ، فالاستبعاد يحدث دون إحالة القضية للمحكمة وتحديد جلسة لها حسبما هو المتبع (١٢٩) .

د - « سقوط الخصومة الإدارية » :

وسقوط الخصومة - بالمعنى المشار اليه - مما يتعارض مع طبيعة المنازعة المدعى متابعة هذه الاجراءات مدة سنة كاملة من آخر اجراء صحيح تم فيها ، فالسقوط جزاء للمدعى الذى يتسبب بفعله فى عدم السير فى الدعوى - مدة مميّنة - حتى لا تظل الخصومات معلقة أمام القضاء ، فضلا عما ينطوى عليه هذا المسلك من جانب المدعى من تنازل ضمني عن هذه الاجراءات .

وسقوط الخصومة - بالمعنى المشار اليه - مما يتعارض مع طبيعة المنازعة الادارية واجراءات نظرها لأن هذه المنازعة تتولاها - نيابة عن الخصوم - هيئة تعتبر أمينة عليها الى ان يحكم فيها وهى هيئة مفوضى الدولة ، ويستثنى من ذلك حالة ما اذا كان هناك انقطاع للخصومة فى المنازعة الادارية او وقف لاجراءاتها انتظارا للفصل فى مسألة اولية ، فاذا كان هناك انقطاع لسبب يتعلق بالمدعى وقام المدعى عليه باعلان ورثة المدعى او من قام مقامه ، او مقام من زالت صفته من المدعين - بوجود الدعوى بينه وبين خصمه الاصل (١٣٠) ولم تستأنف خلال سنة من هذا الاعلان ، فاننا نرى وجوب الحكم بسقوط الخصومة - اذا عجلت بعد هذه المدة - طبقا لقواعد المرافعات (١٣١) . اما اذا أوقفت انتظارا للفصل فى مسألة اولية - كالفصل فى الدفع بعدم الدستورية - ولم تمجّل خلال سنة من صدور الحكم النهائى فى المسألة - باهمال المدعى - تعين ايضا الحكم بالسقوط طبقا لهذه القاعدة .

هـ - « تقادم الخصومة الادارية » :

انقضاء الخصومة بالتقادم ، الفاؤها وزوال آثارها بمرور مدة ثلاث سنوات تبدأ من آخر اجراء اتخذ فيها دون انقطاع (١٣٢) .

فالانقضاء بالتقادم كالسقوط لا يكون بغير حكم ، كما ان كلا من التقادم والسقوط يهدفان الى منع تراكم القضايا أمام المحاكم ، ولكنهما يختلفان من عدة نواح ، فالتقادم يطبق بالنسبة لجميع الخصومات المتراكمة سواء كان عدم متابعة السير فيها يرجع الى اهمال المدعى او لسبب لا يد له فيه حتى لا تتراكم القضايا لطول نومها ايا كان سبب هذا النوم ، علاوة على ان مدة التقادم اطول من مدة السقوط يضاف الى ذلك ان مدة التقادم تبدأ فى جميع الأحوال من آخر اجراء صحيح تم فى الدعوى ، اما السقوط فى حالة انقطاع الخصومة - بسبب يتعلق بالمدعى - فتبدأ مدته من

= انتهائهما النزاع فيها وأن لم تتم للتسوية جاز للمحكمة عند الفصل فى الدعوى ان تحكم على المتضرر على التسوية بغرامة لا تتجاوز جنيها يجوز منحها للطرف الآخر .

(١٢٩) المادة ٢٩ من القانون المشار اليه .

(١٣٠) المادة ١٢٥ مرفصلات .

(١٣١) قواعد المرافعات ص ٢٤٩ - ٢٥٣ .

(١٣٢) المادة ١٤٠ مرفصلات .

اليوم الذي يعلن فيه الخصم الآخر (المدعى عليه) ورثة المتوفى أو من قام مقامه بقيام الخصومة لأن فيه معنى الجزاء (١٣٣) •

ونرى أنه لا يتعارض مع طبيعة المنازعة الادارية او نظرها الأخذ بقواعد انقضاء الخصومة بالنسبة للخصومة امام القضاء الادارى ، بل يتعين ذلك بالنسبة للحالات التي يمكن أن يحدث فيها انقطاع للخصومة لسبب يرجع للمدعى او عندما توقف الدعوى انتظارا للفصل في مسألة أولية ، ثم يهمل تمجيلها خلال ثلاث سنوات كاملة من حدوث سبب الانقطاع او من صدور الحكم النهائي في المسألة الأولية التي اوقفت الدعوى انتظارا للفصل فيها •

الفصل الرابع

الأحكام الادارية

« الأحكام المصادرة من محاكم القضاء الادارى تعتبر أحكاما حضورية ، فالمرافعات الادارية لا تأخذ بنظام الأحكام الغيابية وبالتالي لا مجال فيها للطعن بالمعارضة ، كما لا مجال فيها - كذلك - لقواعد الحضور والغياب فيمتنع فيها الشطب ، وهذا يرجع الى أن المنازعة الادارية تخضع في نظرها لقواعد لا مثيل لها في قواعد المرافعات - حسبما تقدم - ونتناول فيما يلي حجية الأحكام الادارية ومسألة تنفيذها .

أولا : « الحجة » :

تخضع الأحكام الادارية لقواعد المرافعات ، فالقاعدة العامة أن حجيتها نسبية أى بين طرفي الخصومة التي صدر فيها الحكم الذي يتمسك بحجيته - مع انحصار السبب والموضوع (١٣٤) - كما أنها كاشفة déclaratifs كقاعدة عامة ، ويستثنى من ذلك الأحكام العينية او الموضوعية وهي أحكام اللقاء ، فهذه الأحكام لها حجية مطلقة قبل الكافة (١٣٥) فضلا عن أنها منشئة لمركز أو مراكز قانونية لم تكن موجودة قبل صدورها ، وبناء عليه اذا تقدم شخص بطلب لقاء قرار ادارى كان قد حكم باللقاء - بحكم نهائى - فإن هذه الدعوى تعتبر غير ذات موضوع لأن آثار الحكم باللقاء تمتد الى من لم يختصم في الدعوى باعتباره من الكافة (١٣٦) •

وهذه الأحكام التي لها حجة مطلقة ليست بدعائفي مجال الأحكام الادارية ولا قاصرة على القضاء الادارى ، فالحجة المتعددة للقر ثبتت للأحكام التي تولد - بحسب طبيعتها - آثارا عامة بجانب الآثار الخاصة لطرفي الخصومة أما كانت الحجة التي تصدرها ، أى سواء صدرت من جهة قضاء المحاكم أو من جهة القضاء الادارى ، ومن أمثلة الأحكام التي تصدرها المحاكم والتي لها حجة مطلقة أو متعددة

(١٣٣) ص ٢٥٣ من الرجم المشار اليه .

(١٣٤) مذكورات قى المرفقات ص ٢٩٧ •

(١٣٥) المادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ •

(١٣٦) حكم المحكمة الادارية العليا في ١١/٣٦/١٩٦٠ للمجموعة الرسمية ص ٦٠ من المجلد ٢

للفير ، أحكام التطبيق والتبني (١٣٧) وأحكام شهر الإفلاس (١٣٨) .

الحجية المطلقة وحقوق الأجنبي عن الخصومة :

الحجية المطلقة التي تتمتع بها أحكام الالغاء لا تحول دون اعتراض الفير الذي لم يمثل في الخصومة على الحكم متى مسّت الحجية المطلقة حقاً من حقوقه ، فتصدى آثار الحكم للفير مشروط ومقيد بالأصول المسلمة التي يقوم عليها حسن توزيع العدالة وكفالة الحقوق لأربابها (١٣٩) .

وهذا الاعتراض كان يتم في ظل القانون السابق عن طريق اعتراض الخارج عن الخصومة *la tierce opposition* وهو من طرق الطعن الجائزة في الأحكام من مس الحكم بحقوقه المشروعة ولم يكن ممثلاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم أو كان ممثلاً تمثيلاً غير صحيح بشرط أن يثبت غش من يمثله أو خطاه الجسيم أي كانت الجهة التي أصدرت الحكم (١٤٠) وذلك بهدف تقييد حجية الحكم بما لا يمس حقوق الأجنبي (الطاعن) عن الخصومة بالرغم من كونه طرفاً فيها .

وقد أخذت المحكمة الإدارية العليا - في ظل هذا القانون - بهذا الطريق من طرق الطعن بالنسبة للأحكام التي لها حجية بالنسبة للكافة بعد تطويع أحكامه لتكون متلائمة مع طبيعة المنازعة الإدارية الصادر فيها الحكم فأجازت هذا الطريق من طرق الطعن - بالنسبة لأحكام الالغاء - لشخص لم يكن طرفاً في الخصومة على الإطلاق فلم ترفع عليه الدعوى ولم يدخل أو يتدخل فيها ، فلم يمثل في الدعوى ، فمثل هذا الشخص لا يجديه أن يتمسك بقاعدة نسبية حجية الأحكام *la relativité de la chose jugée* - وهي من القواعد المسلم بها في قواعد المرافعات - بالنسبة لأحكام الالغاء لأن لها حجية قبل الكافة لذلك كانت أتاحه هذا الطريق لمثل هذا الشخص - الفير عن المنازعة الإدارية ضرورة اقتضتها طبيعة حكم الالغاء (١٤١) وانتهت - كذلك - إلى التفرقة بين ما أسحقه بالآثار

(١٣٧) وقد يكون الحكم - استثناء - له حجية ليست بالنسبة للكافة وإنما بالنسبة لشخص معين لم يمثل في الخصومة كنفاد الحكم الصادر بالتعويض في مواجهة شركة التأمين - متى كان نهائياً - طبقاً للمادة الخامسة من القانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٥٥ - نقض مقضى في ٧٠/١/٨ - ٢١ - ٤٣/٨ .

(١٣٨) ويشترط حتى تمتد حجية هذه الأحكام للفير أن تنشر وسجل في السجل التجاري حتى يفترض في الأخير العلم بالحكم فيباشر حق الطعن (المادتان ٢١٣ ، ٢١٤ تجاري والمادة ٥ ، ١٠ من القانون رقم ٢١٩ لسنة ١٩٥٣ الخاص بالسجل التجاري - للقاهرة الإبتدائية في ١٣/١/١٩٦١ المجموعة الرسمية ص ٦٠ - ٧٢٩) . وهذه الحجة تنقضي على الإفلاس من الصومية والشعول بالنسبة لكل الدافنين وبالنسبة لكل أموال الفير ما محل دون تعدد التتبعات بالنسبة للمدين الواحد في الوقت الواحد وهو ما يعرف بعبارة وحدة الإفلاس *unité de la Faillite* الذي يؤدي إلى قاعة الإفلاس *Faillite sur Faillite ne vaut* حتى ولو نشأ الدين بعد مشير الإفلاس ما دلت التتبعات لم تنقل .

(١٣٩) المحكمة الإدارية العليا في ١٦٦١/١٢/٢٣ للمجموعة الرسمية ص ٦٠ - ٨٦٦ .

(١٤٠) المولد ٤٥٠ - ٤٥٦ من القانون السابق .

(١٤١) المبين بالنقض للمؤلف ص ٢١٢ .

القانونية المترتبة لزما على الإلفاء مباشرة والأثار غير المباشرة للإلفاء ، فقصرت
التعملى للمغير (الحجة المطلقة) على النوع الثانى دون النوع الأول (١٤٢) .

أما فى ظل القانون الحالى الذى ألقى اعتراض الخارج عن الخصومة فيجوز
الطن فى هذه الأحكام بالتناسا إعادة النظر لأنه الطريق البديل عن طمن الخارج
عن الخصومة طبقا لهذا القانون :لنى استبدل به الطمن بالالتماس (١٤٣) ، فيتمين
اخذاع هذا الطمن لقواعد الطمن بالالتماس ، فيجب أن يكون الحكم المطنون فيه
نهائيا ، أى لا يكون ما يقبل الطمن أمام محكمة القضاء الإدارى - إذا كان الحكم
صادرا من إحدى المحاكم الإدارية - أو أمام المحكمة الإدارية العليا - إذا كان الحكم
صادرا من محكمة القضاء الإدارى (١٤٤) - لأن طريق الطمن العادى يقدم على
طريق الطمن غير العادى (١٤٥) ولا يشترط فى الطامن - بالنسبة للطمنون فى
أحكام الإلفاء - بهذا الطريق أن يكون طرفا فى الحكم الملتمس فيه وإنما يكفى أن
يكون فى مركز قانونى ، تمس به حجة الحكم الصادر بالإلفاء حيث لا مجال
للتمسك بنسبية إذ الحجة المشار إليها .

ثانيا : تنفيذ الأحكام الإدارية

الحكم النهائى الصادر بالأداء ينشئ مركزا قانونيا للمحكوم له يقول له الحق
فى اجراء التنفيذ الجبرى عند امتناع المحكوم عليه من القيام بتنفيذه اختيارا ، وهذا
المركز القانونى لا يكون له وجود قبل صدور الحكم حتى ولو كان هذا الحكم من
الأحكام المقررة ، فالتنفيذ الجبرى قبل ذلك لا يكون له سبب .

وهذه القاعدة تخضع لها جميع الأحكام القضائية التى تنطوى على الزام بالأداء
أيا كانت الجهة التى أصدرتها ، فتتطبق على الأحكام الصادرة من جهة القضاء
الإدارى كما تنطبق على الأحكام الصادرة من جهة المحاكم (١٤٦) .

والأحكام الإدارية قد تنطوى على الزام بالأداء للفرد أو للموظف ضد الجهة
الإدارية ، وقد تنطوى على الزام بالأداء للدولة ضد الفرد ، وهذا النوع من الأحكام
يندر علةا لتتمتع جهة الإدارة بسطة اجراء التنفيذ الجبرى - ضد الأفراد - دون
اللجوء للقضاء للحصول على حكم بحقها فى ذمة الأفراد ، وبذلك يتحقق للادان

(١٤٢) المرجع المشار إليه ص ٣٦١ .

(١٤٣) المادة ٢٤١ ونصت المادة ١/٥١ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على جواز الطمن فى الأحكام
الصادرة من محكمة القضاء الإدارى والمحاكم الإدارية والمحاكم للتبديع بطريق القضاء إعادة النظر فى المواعيد والأحوال
المخصوص عليها فى قانون المرفعات الفنية والتجارية أو قانون الإجراءات القضائية حسب الأحوال
وذلك بما لا يتعارض مع طبيعة المازعة أمام هذه المحاكم .

(١٤٤) باعتبار أن المحكمة الإدارية العليا تعتبر فى هذه الحالة محكمة ثانى درجة لانها
تكون محكمة استئنافية - المرجع المشار إليه ص ٣٥٠ - .

(١٤٥) جميع الأحكام الصادرة من محاكم القضاء الإدارى كدرجة أولى تتبل للطن بالاستئناف ،
كقاعدة بلا استثناء وإن اختلفت المحكمة التى يطن أمامها حسبما تقدم .

(١٤٦) المادة ٤٥ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

— استثناء — صفة المنفذ في نفس الوقت وهو امتياز يطلق عليه — في موضوعات القانون الاداري — امتياز المبادرة *privilege préalable* أو حق التنفيذ المباشر للإدارة دون الالتجاء للقضاء للحصول على حكم بالزام الفرد بالحق الذي ينفذ من أجله وتعرف هذه القاعدة في الممثل « بادفع ثم اعترض أو نظلم » (١٤٧) ويكاد تعليمه عند اختلاله بالتعهد الذي يؤخذ على المدارسين — في بعض معاهد التعليم — بالخدمة في الحكومة لمدة معينة فور تخرجهم .

وقد ينطوي الحكم الصادر من جهة القضاء الاداري على إلغاء قرار من القرارات الادارية المخالفة للقانون ، وهذا النوع الأخير ذو طبيعة موضوعية وإن ترتب على الحكم آثار خاصة لأن الحكم بالإلغاء يتناول عملاً من الأعمال الادارية وينتهي إلى إبطاله فتكون له حجية مطلقة بالنسبة للكافة .

التنفيذ المعجل والأحكام الادارية :

كانت الأحكام الادارية غير قابلة للتنفيذ إلى أن تصير نهائية، باستثناء الأحكام المستعجلة وهي الصادرة بوقف تنفيذ القرارات الادارية والأحكام الصادرة بصرف المرتب مؤقتاً (١٤٨) ، أما في ظل القانون الحالي فتعتبر الأحكام الصادرة من جهة القضاء الاداري قابلة للتنفيذ بالرغم من قابليتها للطعن أو بالرغم من الطعن فيها (١٤٩) ما لم تأمر المحكمة التي تنظر الطعن أو دائرة فحص الطعون — إذا كان الطعن مقدماً للمحكمة الادارية العليا — بوقف تنفيذها (١٥٠) فالأحكام الادارية تعتبر — طبقاً للقانون الحالي — مشمولة بالتنفيذ المعجل بقوة القانون بلا كفاية .

(١٤٧) وهذا الامتياز يؤدي إلى امتياز آخر من شأنه أن يضع جهة الادارة في مركز الدعي عليه أمام القضاء ويسمى هذا الامتياز بميزة الدعي عليه — للوجيز في قواعد وإجراءات التنفيذ الجبري للمؤلف ص ٨ ، الدعوى الادارية مضافاً إليه ص ١٢ . والتنفيذ الجبري المباشر لخصصة الادارة تترخص في إجلاله بصحب مقتضيات السلطة العامة ، فلها — بدلاً من إجراء هذا التنفيذ — أن تترك للقضاء أو تملك طريق الحجز ملحقاً لقواعد المرافعات ، فإذا ركت إلى القضاء وسلكت للطريق الأخير (حجز ما للعين لدى الغير) تسمين إخضاع الحجز الذي ترقمه لقواعد المرافعات — المحكمة الادارية العليا في ٦٢/١١/٢٤ المجموعة الرسمية ص ٦٢ ص ٢٥٠ ، كما أن المستتر عليه بالرغم من امتياز الادارة — أن الحجز الاداري ليست مسن تبديل الأوامر أو القرارات الادارية ، وهذا يؤدي إلى عقد الاختصاص بالمنازعات المتعلقة بإجراءاتها — سواء كانت المنازعة يطلب للقائلاً أو بعدم الاعتداء بها أو بوقفها لقضاء المحاكم كالحجز القضائي سواء بسواء — نفس معنى في ١٦/١٢/١٦ ص ٢٠ - ١٢٨٠/٩٩ . وكذلك إذا كانت المنازعة تتعلق بتنفيذ عقد إداري لأن المنازعة — في هذه الحالة — لا تكون ناشئة عن العقد الإداري حتى يمتنع على القضاء المدني للتعرض لها ، باختصاص جهة القضاء الاداري — للمنازعة المستعجلة في ١١/٧/٦٠ المجموعة الرسمية ص ٦٠ ص ٢٦٠ .

(١٤٨) المقتان ١٥ - ٢١ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ .

(١٤٩) الأحكام الادارية تبطل للطعن فلا توجد أحكام ادارية تصدر بصفة التمهيلية من محكمة أول درجة ، فيطعن في الأحكام الصادرة من المحاكم الادارية أمام محكمة القضاء الاداري (المادة ١٢) ويطعن أمام المحكمة الادارية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الاداري (المادة ١/٢٣) حتى ولو كانت صادرة منها كدرجة استئنافية للمحاكم الادارية وإن كان للطعن في هذه الحالة مسن لخصاص رئيس هيئة مفوضي الدولة (المادة ٢/٢٣) .

(١٥٠) المادة ٥٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

إجراء التنفيذ الجبرى على الادارة :

يعتبر التفرقة بمسند إجراء التنفيذ الجبرى للاحكام الادارية بين الأحكام الادارية الصادرة ضد الافراد لمصلحة الادارة وتلك التى تنطوى على الزام بالإداء لمصلحة الفرد ضد الادارة ، يستوى أن تكون بإلقاء قرار ادارى أو بحق ذاتى .

فالأحكام الصادرة ضد الافراد تقبل لإجراء التنفيذ الجبرى بالحجز والبيع طبقا لقواعد المرافعات ، وتخضع لقواعد الاعتراض على اجراءات التنفيذ المنصوص عليها فى قانون المرافعات (١٥١) أن اختارت الادارة اجراء التنفيذ طبقا لقواعد واجراءات التنفيذ المنصوص عليها فى هذا القانون (١٥٢) .

أما الأحكام الصادرة ضد الادارة - يستوى أن تكون صادرة من جهة المحاكم أو من جهة القضاء الادارى - فلا تقبل لإجراء التنفيذ الجبرى حتى بالنسبة للاموال المملوكة للدولة أو فروعها ملكية خاصة - حسبما هو المستقر عليه ، لوجوب الثقة بيسارها واستعدادها للوفاء بدينها (١٥٣) .

وهذه العلة - فى رأينا - لا تسوغ منع اجراء التنفيذ الجبرى على أموال الدولة عند امتناعها عن الوفاء الاختيارى ، وإنما السبب الذى يسوغ ذلك هو حماية الخزينة العامة من المفاجآت التى قد تترتب على تنفيذ الأحكام جبرا عليها - دون تدبير الاعتماد المالى اللازم لذلك مقما - ولعم جواز اجراء التنفيذ الجبرى على السلطة العامة أو على الدولة كسلطة عامة . وعلى كل حال سواء أخذنا بهذا السبب أو ذاك ، فإن المنع من اجراء التنفيذ الجبرى بالنسبة للاموال المملوكة للدولة - أو فروعها - كشخص من اشخاص القانون الخاص ليس له - فى رأينا - مبرر على الإطلاق .

وجدير بالذكر أن منع اجراء التنفيذ الجبرى للاحكام الصادرة من جهة القضاء الادارى بإداء للفرد ضد الادارة قد يؤدى الى تعطيل هذه الأحكام - ما لم تقم الجهة

(١٥١) الوجيز فى التنفيذ الجبرى - مشار اليه - ص ٢٢٨ وما بعدها .

(١٥٢) المحكمة الادارية العليا فى ٦٢/١١/٢٤ المشار اليه ، أما اذا قامت بإجراء التنفيذ طبقا لقواعد التنفيذ الادارى (الحجز الادارى) فانها تخضع لهذه القواعد ، وهذه القواعد مضمون عليها فى لقانون رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٥٥ ، وتضمن هذه القواعد بمدم جواز وقف اجراءات البيع (الادارى) على مجرد وقع المنازعة للتقضاء ، ولما يجوز للجهة الحاجزة أن تضى فى اجراءات الحجز والبيع دون انتظار للفصل فى المنازعة ما لم يتم المستشكل بإيداع قيمة الموقوفات المحجوز من اجلها والصورفات ، خزائنة للجهة الادارية الحاجزة ، وإن كان يجوز للمحكمة التى تنتظر المنازعة (تضى للتنفيذ) أن تنقض بوقف اجراءات البيع اذا كان فى اسباب المنازعة - الوقتية - ما يبرر ذلك ولو لم يحصل إيداع - نقض معنى فى ١٦٦٥/٦/٢٤ ص ١٦ ص ٨٠٢ .

وهذه القواعد علقت بقرار رئيس الجمهورية بالقانون الصادر فى المحسب سنة ١٩٧٢ الذى يقضى بوقف اجراءات الحجز والبيع الاداريين كاتر لرفع الدعوى المنازعة اذا نصبت هذه المنازعة على اصل البالغ المملوكة أو كانت فى صفة اجراءات الحجز أو باسترداد الاشياء المحجوزة الى أن يفصل نهائيا فى النزاع .

(١٥٣) حليم نعيم ص ١٤٤ ، أبو حيف ف ٢٨١ .

المحكوم ضدها بالتنفيذ الاختياري - وعندئذ لا يكون أمام المحكوم له غير تحريك الدعوى العمومية ضد الموظف المختص بإجراء التنفيذ - أو الأمر به - الممتنع عن ذلك عمدا بعد انذاره على يد محضر وانتظار ثمانية أيام (١٥٤) . وهذه الدعوى كانت مقيدة بقيود جعل منها إجراء يكاد أن يكون مستحيلا في العمل ، وهو وجوب استصدار إذن من النائب العام يرفع هذه الدعوى على الموظف (١٥٥) الأمر الذي دفعنا -منذ أكثر من خمس سنوات تقريباً- إلى المناداة بوجوب إلغاء هذا القيد (١٥٦) باعتبار أن هذا الاتجاه في تنفيذ الأحكام الإدارية يؤدي إلى تعطيلها فضلاً عن انطوائه على مخالفة صريحة لأبسط المبادئ التي تكفل للأحكام حجيتها وقوتها التنفيذية إلى جانب ذلك ما يتضمنه ذلك من اعتداء صارخ على أعمال مجلس الدولة كسلطة قضاء إداري وانتهاك صريح لمبدأ سيادة القانون الذي أصبح من المبادئ التي لا تقبل الجدل في الدول التي تحمي حقوق الأفراد .

وأخيراً صدر القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ (١٥٧) ونظم من بين نصوصه رفع القيد المشار إليه وبذلك وفر الحماية القانونية لتنفيذ الأحكام الصادرة ضد الدولة لمصلحة الأفراد - من جهة القضاء الإداري أو من جهة قضاء المحاكم - وهي حماية وإن كانت لا تعطى حقاً للمحكوم له في إجراء التنفيذ الجبري على أموال الدولة ، إلا أنها تؤدي إلى توقيع العقوبة الجنائية - بناء على طلب صاحب الشأن - على الموظف الذي يمتنع عن إجراء التنفيذ (الاختياري) وهي حماية كفيفة بإجرله تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الدولة أيا كانت الجهة التي أصدرتها ، كما أنها توفر بين مصلحة الدولة ألا ينفذ جبراً على أموالها الأمر الذي ينطوي على انتهاك لسلطتها العامة ويعرض ميزانيتها للمفاجآت الضارة ، وبين مصلحة المحكوم له في اقتضاء حقه من الإدارة المحكوم عليها ، وإن كان هذا لا يعني أن الأحكام الإدارية قابلة للتنفيذ الجبري على الإدارة .

(١٥٤) المادة ١٢٢ عقوبات مطبوعة بالقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٥٢ .

(١٥٥) للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ بتعديل المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية .

(١٥٦) رسالتنا المتارة إليها في الوطن بالتقاضي والوطن أمام المحكمة الإدارية العليا من ٢٨٨ .

(١٥٧) صدر في ١٩٧٢/٩/٢٣ .

إصابة العمل في مفهوم التأمين الاجتماعي

للمستاذ عبد الرحمن محمد داود المحامي

تصريف :

في تطبيق أحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ يقصد بإصابة العمل .. الإصابة بأحد الأمراض المهنية المبينة بالجدول رقم (١) المرافق أو الإصابة نتيجة حادث يقع أثناء تأدية العمل أو بسببه .

وتعتبر الإصابة الناتجة عن الاجهاد أو الارهاق من العمل إصابة عمل بشروط خاصة . ويعتبر في حكم ذلك كل حادث يقع للمؤمن عليه خلال فترة ذهابه لمباشرة عمله أو عودته منه بشروط معينة أيضا . كما تعتبر في حكم الإصابة كل حالة انتكاس أو مضاعفة تنشأ عنها .

ويستفاد من هذا أن إصابة العمل طبقا للتشريع التأميني هي :

- (أ) الإصابة بأحد الأمراض المهنية المبينة بالجدول رقم (١) المرافق للقانون .
- (ب) الحادث الذي يقع أثناء تأدية العمل أو بسببه .
- (ج) الإصابة الناتجة عن الاجهاد أو الارهاق من العمل بقواعد خاصة .
- (د) كل حادث يقع للمؤمن عليه خلال فترة ذهابه لمباشرة عمله أو عودته منه .
- (هـ) الانتكاس أو المضاعفة التي تنشأ عن الإصابة .

ونعرض فيما يلي لكل نوع من هذه الأنواع بالتفصيل :

أولا : الأمراض المهنية

المرض المهني هو المرض الذي ينشأ نتيجة اشتغال العامل في مهنة أو صناعة معينة تؤدي الى نشوء هذا المرض طبقا للجدول الملحق بالقانون .

ومعنى هذا أنه لكي تكون الإصابة بمرض مهني إصابة عمل لا بد من توافر امرين :

- ١ - أن يكون المرض واردا بالجدول .
- ٢ - أن يكون العامل مشغولا بأحدى المهن التي يؤدي الاشتغال بها الى حدوث المرض .

ويحدد الجدول رقم (١) الملحق بالقانون امراض المهنة بتسعة وعشرين مرضا على التفصيل الوارد به على سبيل الحصر لكل نوع وللأعمال والعمليات المسببة لهذا المرض .

وقد أعطى القانون لوزير التأمينات بقرار يصدره إناء على اقتراح مجلس الإدارة تعديل الجدول رقم (١) بإضافة حالات جديدة إليه . ويسرى هذا التعديل على الوقائع السابقة لصدوره مع عدم صرف فروق مالية عن الفترة السابقة على التعديل . (مادة ٧٠) .

ويكفل القانون للمصاب بمرض مهني الحصول على الحقوق التأمينية الإصابية وذلك لمدة سنة ميلادية من تاريخ انتهاء الختمة اذا ظهرت عليه أعراض المرض المهني خلالها سواء كان بلا عمل أو كان يعمل في صناعة لا ينشأ عنها هذا المرض (مادة ٦٧) .

ويثبت المرض المهني متى تبين أن العامل يشتغل بإحدى الأعمال المسببة له دون أن يطلب منه اثبات علاقة السببية بين المرض والعمل .

ولا يشترط لاعتبار المرض المهني إصابة عمل أن يكون المصاب به قائما بالفعل بممارسة صناعة معينة بل يكفي أن يكون بحكم عمله أو وجوده بمقر العمل معرضا للإصابة بأحد الأمراض المهنية .

ثانيا : الحوادث أثناء تأدية العمل أو بسببها

قبل أن نبين هذا النوع من إصابة العمل نستعرض ما الشروط العامة للحدث المسبب للإصابة .

فلكى تعتبر الإصابة إصابة عمل اشترط القانون في الأصل توافر عدة شروط :

(أ) حدوث ضرر جسماني :

فيشترط لاعتبار الحادث إصابة أن يمس جسم الإنسان ضرر ويقصد به كل أذى يلحق بالجسم كالجروح والكسور وفقد الوعي والذاكرة والقوى العقلية ومسوخ أو تشويه الجمال وضربة الشمس . . وما الى ذلك .

ولا يدخل في معنى الإصابة الضائرات التي تلحق بالاموال ولو كانت متصلة بجسم الإنسان مثل تمزيق الملابس أو تحطيم النظارات الطبية والأرجل الصناعية .

(ب) أن يكون الضرر الناشئ بفعل قوة خارجية :

بمعنى ألا يكون الضرر وليد مرض سابق أو اعتلال في جسم المصاب بل يكون راجعا الى فعل خارجي لا دخل لإرادة العامل فيه . . مثل الإصابة الناتجة عن انفجار آلة أو اشتعال حريق أو سقوط حائط أو تسرب بعض الغازات السامة أو اعتداء شخص على آخر بالفعل أو القول اذا نشأ عن ذلك صدمة نفسية أو عصبية . وكذلك يعتبر من قبيل الإصابة ما يتعرض له العامل من اعتداء بعض الحيوانات أو لدغة الثعابين أو الحشرات الأخرى الضارة .

وأيضا يعتبر الحادث إصابة عمل اذا ما حدثت الإصابة نتيجة عسقم تزويد العامل بما يلزمه من الهواء أثناء تأديته العمل في منجم .

(ج) عنصر المفاجأة :

يشترط في الحادث أن يكون مفاجئا بمعنى أن يحدث فجأة وفي فترة زمنية قصيرة وليست وليد حالة مرضية مستمرة . وعنصر المفاجأة هو الفاصل بين الإصابة بالمرض فيشتت في الإصابة أن تنتج عن حادثة مفاجئة على حين أن المرض ينتج عن حالة تدريجية مستمرة بعض الوقت بحيث تؤثر على عضو من الجسم أو الجسم كله ويتضمن معرفة سبب حدوثه - فالصمم مثلا يعتبر مرضا إذا حدث بسبب دوى متكرر مستمر في أثناء الليل ويعتبر إصابة إذا نتج عن دوى انفجار شديد مفاجئ أتلغ طبلة الأذن .

(د) علاقة السببية بين العمل والإصابة :

الأصل أنه يجب لاعتبار الحادث إصابة عمل إذ يقوم بينه وبين ظروف العمل علاقة كافية بحيث يمكن القول بأنه لولا ظروف العمل لما وقع الحادث ولا يشترط أن يكون متعلقا بتنفيذ التزام المصاب في عمله أو مهنته . وعلى ذلك يدخل ضمن إصابات العمل الحوادث التي تقع في أثناء ساعات العمل أو في مكانه بالرغم من انقطاع الصلة بينها وبين التزام المصاب بإداء عمله كإذ تكون الإصابة ناتجة عن رصاصة طائشة من عامل يعبث بمسحوقه كان يحرقه .

ولا يشترط في السببية التي يتطلبها القانون أن تكون مباشرة من العمل ذاته بل يصح أن تكون بسبب العمل بطريقة غير مباشرة مادام أن العلاقة بين العمل وبين الحادث قائمة سواء من ناحية طبيعة العمل أو ظروفه أو مكانه أو غير ذلك مما يعتبر علاقة كافية بين الحادث وبين العمل بحيث يمكن القول إنه لولا العمل لما كان الحادث .

قد تتدخل بعض العوامل في حدوث الإصابة كما لو سقط عامل على الأرض أثناء العمل يقضي عليه ثم مات بعد ذلك .

في هذه الحالة لا يعتبر السقوط وحده حادثا أصابا إلا إذا كان ناشئا عن سبب خارجي يتصل بظروف العمل . أما إذا كان راجعا إلى حالة الضعف التي كان يعاني منها نتيجة لمرض سابق ألم به انتفت علاقة السببية بين الحادث والضرر .

ولا يجوز تجزئة الضرر الذي يلحق بالمصاب وقصر التعويض أو المأثر المستحق له على القدر الذي يقابل ما يمكن استناده من الضرر إلى الحادث وحسبه واستبعاد الضرر الذي يرجع إلى حالة مرضية سابقة لحدوث الإصابة أو استبعاد مرضي كان موجودا قبل الحادث لأن نصوص القانون تم تعويض المصاب مطلقا من كل قيد .

على أن هذا لا يعني تعويض الإصابة إذا ما ساهم وقوع أمر بعد حدوث الإصابة في إحداث النتيجة كما لو توفي العامل نتيجة لعملية جراحية أجريت له من مرض لا صلة له بالإصابة أو اتصلت به عذواه أثناء إقامته بالمستشفى لعلاج .

وقد استقر رأي الهيئة بالاتفاق مع مجلس الدولة على أنه إذا كان الحادث الذي

يقع للعامل في مكان العمل ناشئا عن اعتداء لأسباب شخصية أو لأسباب أخرى لا ترتبط بأى علاقة بالعمل فإنه لا يعتبر إصابة عمل ، ومن ذلك :

- ١ - لا يعتبر حادث الانتحار في مكان العمل إصابة عمل .
- ٢ - لا تعتبر الإصابات التي تلحق بالعمل أثناء مزاوتهم النشاط الرياضي في حكم الإصابات .
- ٣ - لا يعتبر في حكم الإصابات الحادث الذي يقع لبواب العمارة خلال قضائه بعض احتياجات السكان لأن هذا العمل يخرج عن طبيعة عمله الأصلي وهو حراسة العمارة وصيانتها .
- ٤ - لا يعتبر في حكم الإصابات الحادث الذي يقع للعامل في الطريق من فرع المنشأة التي يعمل بها الى المركز الرئيسي لتلك المنشأة اذا كان توجيهه بدون تكليف رسمي بذلك .
- ٥ - وعلى العكس من ذلك يعتبر الحادث الذي يقع أثناء مساهمة العامل في مقاومة خطر الحريق عن مكان العمل إصابة عمل على الرغم من تطوع العامل بذلك وعدم تكليفه به من قبل صاحب العمل .

الإصابة أثناء فترة الاعارة أو الانتداب :

ينظر أحيانا مدى اعتبار الحادث الذي يقع للمؤمن عليه أثناء مدة تفرغه للعمل بالتنظيمات النقابية أو الاتحاد الاشتراكي أو غيرها من الجهات إصابة عمل ؟

من المقرر أن المقصود بالعمل الذي يظفيه الضامن بالتأمين الاصابي ليس هو العمل الذي تعاقده صاحب العمل مع العامل على أدائه فحسب وإنما اذا قام صاحب العمل بذيء أو اعارة أحد عماله للعمل لدى جهة أخرى داخل البلاد أو لدى صاحب عمل آخر فإن قيام العامل بهذا العمل الثاني يعد بمثابة قيامه بعمله الأصلي . وتعتبر الجهة الممار أو المنتدب إليها مقرا للعمل بالنسبة له وذلك بغض النظر عن طبيعة العمل الذي تزاوله الجهة الممار أو المنتدب إليها . وذلك لأن الانتداب أو الاعارة لا ينهى العلاقة التعاقدية بين العامل وصاحب العمل الأصلي فتظل هذه العلاقة قائمة على أن يحل العمل بالجهة الممار أو المنتدب إليها محل العمل الأصلي . كما أن الاشتراكات تد مد كاملة عن المؤمن عليه طوال هذه المدة .

لذلك يعتبر الحادث الذي يقع للمؤمن عليه أثناء أداء أو بسبب العمل الممار أو المنتدب إليه بما في ذلك التفرغ في التنظيمات النقابية أو ما شابه ذلك إصابة عمل . كما يعتبر في حكم إصابة العمل كل حادث يقع للمؤمن عليه خلال فترة ذهابه لمباشرة العمل بالجهة الممار أو المنتدب إليها وعودته منه مباشرة بدون توقف أو تخلف أو انحراف عن الطريق الطبيعي طبقا للتفصيل الذي تبينه فيما بعد .

وبعد استعراض الشروط العامة للإصابة نتطرق الى بحث نوعي الإصابة وهما :
الحادث أثناء العمل والحادث بسبب العمل .

١ - الإصابة أثناء تأدية العمل :

يشتت أن تقع الإصابة أثناء الفترة الزمنية المحددة لأداء العمل ويتدرج تحت هذا المعنى الفترة التي يقضيها العامل بكان العمل أو التي يكون موجودا فيها للقيام بالعمل . ولا يشترط أن يقع الحادث المسبب للإصابة أثناء تأدية العمل ولو كانت لأسباب لا تتعلق بظروف العمل أو طبيعته أو أدواته .

٢ - الإصابة بسبب العمل :

ويقصد بذلك أن تقع الإصابة بسبب ظروف العمل أو طبيعته ولو لم يكن أثناء تسلم العامل لأدوات العمل أو أثناء ارتدائه الملابس الخاصة به قبل بدء ساعات العمل المحددة أو أثناء تهيئته لمناذرة مقر العمل بعد انتهاء أوقات العمل الرسمية أو خلال فترات الراحة التي يقضيها داخل مكان العمل .

كذلك يدخل في هذه الحالة الحوادث التي تقع في غير مقر العمل ولكن تتعلق بظروف العمل عموما . كما لو اعتدى عامل على آخر خارج مقر العمل بسبب ظروف العمل أو تحصل به .

ثالثا : الإجهاد أو الإرهاق كإصابة عمل

استحدث القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ هذا النوع من إصابات العمل وذلك بإن إضافة إلى تعريف الإصابة الوارد بنصي المادة (٥) فقرة (هـ) حيث يقضي هذا النص بإنه تعتبر الإصابة الناتجة عن الإجهاد أو الإرهاق من العمل إصابة عمل . وبذلك حسم القانون هذه المشكلة المعقدة التي كثيرا ما أثارت الخلاف والجدل وظلت معلقة لمدة سنوات طويلة وتباينت فيها وجهات النظر بين القضاء ومجلس الدولة ومينة التأمينات . إلى أن تم الاتفاق بين الهيئة ومجلس الدولة (بإعتباره جهة افتاء) في ظل القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على اعتبار هذا النوع من الحوادث إصابة عمل يشروط معينة وبعد المرض على لجنة خاصة شكلت برئاسة الهيئة لتقرير الإصابة بالنسبة لكل حالة على حدة وبوجه خاص فيما يتعلق بالذبيحة الصدرية وفي ضيق الحدود . وكان هذا الاتفاق يفتقد السند التشريعي في صلب قانون التأمينات الاجتماعية ذاته .

وقد أحال القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بالنسبة للشروط والقواعد الواجب توافرها في الإجهاد أو الإرهاق لإعتباره إصابة عمل إلى قرار يصدره وزير التأمينات بالاتفاق مع وزير الصحة .

ثم صدر القرار رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ متضمنا القواعد التالية :

(١) تعريف الإجهاد أو الإرهاق :

كل مجهود إضافي يفوق الجهد المادي للمؤمن عليه سواء أكان هذا المجهود في وقت العمل أو غيره . ويكون تقدير ذلك للهيئة المختصة .

ويلاحظ على هذا التعريف :

١ - بعد أن وضع القرار معيارا موضوعيا للإجهاد أو الإرهاق وهو المجهود الإضافي للجهد المادي عاد مرة أخرى وجعل المسألة تقديرية للهيئة المختصة . .

وطبيعة الحال في هذا مافيه من التناقض واثارة المشاكل والتعقيدات الفنية والإدارية .

٢ - لم يفرق القرار بين العمل اليدوى أو المصلى والعمل الذهنى وهذا امر طبيعى طالما أن النتيجة واحدة فى كليهما .

٣ - اعترف القرار بنتيجة الجهد الاضافى الذى يفوق الجهد العادى للمؤمن عليه بنض النظر عن وقت حدوثه هذه النتيجة أى سواء كانت فى وقت العمل أو غيره وهذه ميزة تحدد لهذا القرار .
(ب) **الوفاة نتيجة الارهاق :**

فرق القرار الوزارى ٨١ لسنة ١٩٧٦ بين حالتين :

١ - اذا تمت الوفاة داخل مكان العمل :

تعتبر ام بة عمل اذا كانت نتيجة المجهود الاضافى للمؤمن عليه ذلك المجهود الذى يفوق الجهد العادى له كما ذكرنا .

٢ - اذا تمت الوفاة خارج مكان العمل :

تعتبر الحالة إصابة عمل اذا ثبت للجهة الطبية وجود ارتباط بين الوفاة والاجهاد أو الارهاق فى العمل . وهكذا عدنا الى اللف والدوران مرة أخرى دون مبرر .

(ج) **المعجز الكلى بسبب الارهاق :**

لكى يعتبر المعجز الكامل المستديم إصابة عمل اشترط القرار الوزارى عدة شروط لابد من توافرها مجتمعة :

١ - أن يحدث الاجهاد أو الارهاق نتيجة بذل مجهود اضافى تقتضيه ظروف العمل سواء كان هذا العمل هو عمل المؤمن عليه **الاصل** أو عمل آخر مسند اليه .

٢ - أن يكون الاجهاد أو الارهاق لفترة ومنية تقرر الجهة الطبية المختصة أنها كافية لوقوع الحالة المرضية .

٣ - أن تكون الحالة الناتجة عن الاجهاد أو الارهاق ذات مظهر مرضية حادة .

٤ - أن يثبت للجهة الطبية المختصة وجود ارتباط مباشر بين حالة الاجهاد أو الارهاق والحالة المرضية .

ونلاحظ على هذه الحالة (المعجز الكامل) بسبب الاجهاد أو الارهاق أن القرار يفرق دون مسوغ بينها وبين الوفاة بسبب الاجهاد أو الارهاق فى الشروط الواجب توافرها فى كل منهما باعتبار الحالة إصابة عمل . على حين أن المشرع التامينى درج دائما فى قوانين التأمينات المتعاقبة وآخرها القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على عدم التفرق فى المعاملة التأمينية بين المعجز الكامل والوفاة . وفى رأى أن هذا خروج على ما استقر عليه العمل ليس له ما يبرره من الواقع أو القانون .

كما أنه بالتدقيق في هذه الشروط نجد تكرار لما سبق ورود في التعريف المنصوص عليه في المادة الأولى من القرار . وكان يمكن الاستغناء عن هذا التكرار والاكتفاء بذلك التعريف .

(د) المستندات المطلوبة لاعتبار الإجهاد أو الإرهاق إصابة عمل :

- يلزم القرار صاحب العمل بأن يقدم للهيئة المستندات التالية :
- ١ - تقرير يتضمن ظروف الحالة ونوع الإجهاد أو الإرهاق والمجهود الإضافي ومدة استمرار هذا المجهود .
- ٢ - في حالة الوفاة تقدم شهادة الوفاة مبينا بها الأسباب المباشرة وغير المباشرة للوفاة .
- ٣ - للجنة الطبية المختصة طلب أية مستندات أخرى تراها لازمة من الناحية الطبية لتشخيص الحالة .

(هـ) علم اعتماد الحالة إصابة عمل :

في حالة إذا لم تعتمد الحالة إصابة عمل يجب إبلاغ أصحاب الشأن بهيئة النتيجة خلال عشرة أيام من تاريخ صدور القرار بذلك . ويجوز لهم التظلم من هذا القرار خلال ٣٠ يوما من تاريخ تسلم الإخطار برفض اعتبار الحالة إصابة عمل .

ويتم التظلم الى لجنة تعكيم تشكل بوزارة التأمينات من :

- وكيل وزارة التأمينات
- مدير عموم الهيئة العامة للتأمينات والتأمين والمعاشيات
- أعضاء هيئة التأمين الصحي
- رئيسا
- أعضاء

ولهذه اللجنة حق طلب أية مستندات واستيفاء أية بيانات تراها لازمة للفصل في التظلم .

✻ الأمراض الزمنية :

تعميما للفائدة ولكي يكون دائما واضحا أمامنا الفرق بين الإصابة نتيجة الإجهاد أو الإرهاق وغيرها من الأمراض رأينا أن نعرض لقرار وزير الصحة رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٦ في شأن تحديد الأمراض الزمنية التي يمنح عنها المريض تمويضا يعادل أجره كاملا طوال مدة مرضه .

يقضى هذا القرار بأن يعمل في شأن تحديد الأمراض الزمنية التي يمنح عنها المريض تمويضا يعادل أجره كاملا بالنسبة للخاضعين لأحكام القانون ١١٢ لسنة ١٩٦٣ بشأن رعاية الموظفين والعمال المرضى بالدرن والجذام والأمراض العقلية والأمراض المزمنة وتقرير مباحثاتهم لهم . والخاضعين لأحكام قانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ في شأن التأمين الاجتماعي .

❖ شروط منح تعويض الأجر الكامل للمريض :

يشترط في منح تعويض الأجر الكامل للمريض توافر الظروف الآتية مجتمعة :

- أ - أن تكون الحالة المرضية ضمن الأمراض الزمنة الواردة في الجدول .
- ب - أن تمنع من تأدية العمل .
- ج - أن تكون الحالة قابلة للتحسن أو الشفاء .

❖ المدة التي يستحق عنها تعويض الأجر :

يستمر منح تعويض الأجر الكامل إلى أن يشفى المريض أو تستقر حالته
استقراراً يمكنه من العودة إلى مباشرة عمله أو يتبين عجزه عجزاً كاملاً . وتتولى
الجهات الطبية المختصة تقرير المرض الزمن .
وفيما يلي الجدول المرفق بالقرار رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٦ :

جداول

تعليد الأمراض الزمنة التي يمنح عنها المريض
تعويضاً يعادل أجره كاملاً طوال مدة مرضه إلى أن يشفى
أو تستقر حالته استقراراً يمكنه من العودة لمباشرة
عمله أو يتبين عجزه عجزاً كاملاً

١ - الأورام الخبيثة :

بجميع أجزاء الجسم إذا ثبت تشخيصها بصفة قاطعة .

٢ - أمراض السلم :

مرض التزايد كرات الدم الحمراء
الليوكيميا .

الانيميا الزمنة إذا كانت نسبة الهيموجلوبين أقل من ٥٠ ٪
الانيميا الخبيثة إذا كانت الحالة نشطة أو مصحوبة بمضاعفات الهيموفيليا .
نقص صفائح الدم عن أربعين ألف .

٣ - أمراض الجهاز الدوري :

الارتفاع الشديد في ضغط الدم أكثر من ١٢٠/٩٠ أو المصحوب بمضاعفات .
حبوط القلب الزمن إلى أن يصبح القلب متكاثراً .
المضاعفات الناشئة عن أمراض القلب الخلقية والزمنة إلى أن تستقر الحالة .
المضاعفات الناشئة عن أمراض الشرايين التاجية إلى أن تستقر الحالة .
أمراض الأوعية الدموية : مرض رينولدز - مرض برجرز - التصلب
وانسداد الأوعية الدموية لأسباب مختلفة ومضاعفاتها .

٤ - أمراض الجهاز الهضمي :

المضاعفات الناشئة عن تمدد الأوردة بالريء .

الالتهاب بالبريوتي لأسباب مختلفة .

تليف الكبد المصحوب باستسقاء .

النقص الشديد بوظائف الكبد .

المرقان بأنواعه .

الالتهاب الزمن بالبكرياتس .

٥ - أمراض الجهاز البولي والتناسل :

- هبوط كفاءة الكليتين المزمن (أقل من ٥٠ ٪)
- التهاب الكلوى الصديدي المزمن المصحوب بمضاعفات
- النزيف الرحمي الشديد المزمن

٦ - أمراض الجهاز الحركي :

- مرض روماتويد
- تيبس مفاصل العمود الفقري المصحوب بتغييرات عصبية شديدة
- أمراض ضمور العضلات
- الانزلاق القفروفي المصحوب بتغييرات عصبية شديدة
- أمراض العظام المزمنة

٧ - أمراض الجهاز العصبي :

- الشلل العضوي بالأطراف
- أمراض الجهاز العصبي العضوية المزمنة

٨ - أمراض الجهاز التنفسي :

- نوبات الربو الشعبي المتعددة التي تمنع من تأدية العمل
- تمدد الشعب الهوائية ونكيسات الرئة المصحوبين بالتهابات صديدية
- خراج الرئة
- الانسكابات البللورية بأنواعها

٩ - أمراض الغدد الصماء والتمثيل الغذائي والجهاز الليمفاوي :

- التسم الدرقي
- هبوط نشاط الغدة الدرقية الشديدة
- مرض هود جكن
- داء الفيل
- مرض اديسون
- مضاعفات البول السكري الشديدة

١٠ - الأمراض الجلدية :

- الأمراض الجلدية المزمنة المنتشرة أو النشطة والتي تمنع من تأدية العمل
- مثل الاكزيما

١١ - أمراض العيون :

- انفصال الشبكية
- التهابات والأنزفة الداخلية
- الكتاركتس
- الاجلوكوما
- التهاب القرني الهدي المزمن
- انسداد الأوعية الدموية
- قرحة القرنية المزمنة

١٢ - يعتبر في حكم الأمراض المزمنة الحالات الآتية :

- الإصابات الشديدة والمطيات الجراحية الكبرى التي تتطلب علاجاً طويلاً

أو التي نتج عنها مضاعفات تمنع من تأدية العمل مثلا الالتهاب البرينوني أو تخثرة الأوردة أو التقيح الشديد .

- الحميات الشديدة مثل التيفود وحس البحر الأبيض والحمى المخيية والالتهاب الكبدي الوبائي .
- المخالطون لمرضى بمرض معد وترى الجهة الطبية المختصة منهم من مزاولة أعمالهم حرصا على الصحة العامة للمدة التي تراها .

وأبضا : حوادث الطريق

حادث الطريق وفقا لتصوير المشرع المصرى هو كل حادث يقع للعامل خلال فترة ذهابه لمباشرة عمله أو عودته منه بشرط أن يكون النهاب أو الاياب دون توقف أو انحراف عن الطريق الطبيعى .

وعلى ذلك فنص القانون لم يحدد نطاقا مكانيا للطريق بل اكتفى بعد زمانى حيث قرر اعتبار الحادث حادث طريق اذا وقع خلال فترة ذهاب العامل لمباشرة العمل أو عودته منه .

وقد جاء النص خلوا من أى تحديد للمكان الذى يتوجه العامل منه الى مكان العمل أو الذى يقصد العامل اليه بعد انتهاء عمله .

وإذا خلو النص من تحديد المكان الذى يعتبر الجانب الآخر للطريق يصح التساؤل عن حكم القانون فى هذا الشأن .

نتساءل هل هناك تحديد للجانب الآخر من الطريق المؤدى الى مكان العمل أو الآتى منه ؟

وإذا كان هناك تحديد فما هى النقطة التى يجب أن يبدأ منها أو ينتهى عندها هذا الطريق ؟

- يرى البعض تحديد الجانب الآخر من الطريق بمحل إقامة العامل أو منزله .
- ويرى البعض الآخر اعتبار الحادث اصابة عمل اذا وقعت أثناء توجه العامل من محل إقامته بصرف النظر عما اذا كان هذا المحل مقرا دائما أو أقام فيه بصفة مؤقتة ما دام اتبع فى ذلك الطريق الطبيعى الموصل بين الجهتين .
- أى يبين محل الإقامة الدائم أو المؤقت ومحل العمل .

ونرى أن التفسير الذى نرجحه من شأنه توسيع نطاق حوادث الطريق للمعتبرة فى حكم إصابات العمل طبقا لإطلاق الوارد فى القانون ولكن هذه التوسعة ليست على الإطلاق لأن الغالب أن يتوجه العامل الى مكان عمله من محل إقامته ما عدا حالات قليلة ، كما أنه ليس من شك فى أن هذا النظر يتفق مع اتجاه التأمين الاجتماعى نحو توسيع الحماية ونطاق المزايا للمؤمن عليهم .

ومن شأن الأخذ بهذا التفسير لتحديد الطريق أنه إذا وقع الحادث خلال فترة عودة العامل من عمله - لا ذهابه لمباشرة - فلا يشترط أن يكون العامل متوجها إلى محل إقامته . فقد يتوجه إلى مسكن أحد أقاربه أو أصدقائه ، وقد يتوجه إلى فندق أو إلى مكان للترويح عن النفس (مسرح أو سينما) وأيا كان المكان الذي توجه إليه العامل بعد انتهاء عمله فإنه خلال الفترة التي يتطلبها الوصول إلى هذا المكان يعتبر خلال فترة عودته من عمله . وبالتالي فإن الحادث الذي يقع له خلال هذه الفترة يعتبر من حوادث الطريق وتكون الإصابة الناشئة عنه إصابة عمل .

وما دام القانون لم يحدد نقطة لبداية الطريق الموصل إلى مكان العمل ولا نقطة لنهاية الطريق الآتي من مكان العمل فإن هذا التحديد يكون بالضرورة متروكا للعامل نفسه فعليه أن يحدد المكان الذي بدأ الطريق منه أو الذي قصد انهاء الطريق إليه .

- ولكي يعتبر الحادث من حوادث الطريق الموجبة للضمان يشترط أن يقع الحادث للعامل أثناء اجتيازه الطريق الطبيعي المؤدى إلى مكان العمل أو الآتي من هذا المكان .
مجموعات رئيسية :

ويتطلب هذا تحديد المقصود بالطريق ثم متى يكون الطريق طبيعيا ؟

١ - بداية ونهاية الطريق :

الحادث الذي يقع للعامل وهو لا يزال في مسكنه لا يعتبر من حوادث الطريق ولو أنه وقع أثناء استعداد العامل للذهاب لمباشرة عمله وهو كذلك لا يعتبر من حوادث العمل ذاته .

ولا يشترط في الطريق أن يكون عاما مفتوحا للجمهور فالحوادث التي تقع على طرق خاصة تعتبر من حوادث الطريق . وعلى ذلك فالعامل المقيم في شقة في عمارة يعتبر على الطريق بمجرد مغادرة باب الشقة ولو لم يتأخر العمارة . فالحادث الذي يقع في الردهة المؤدية إلى السلم أو المصعد يعتبر من حوادث العمل . كذلك إذا شُرع في النزول على السلم فأصيب تعتبر الإصابة إصابة عمل ناجمة عن حادث من حوادث الطريق .

والإصابة التي تقع في المصعد تعتبر أيضا إصابة عمل من حوادث الطريق .

٢ - الطريق الطبيعي :

لا تتور صعوبة في تحديد المقصود بالطريق الطبيعي إذا لم يكن هناك سوى طريق واحد يؤدي إلى مكان العمل . ففي هذه الحالة يتعين على العامل سلوك هذا الطريق في ذهابه لمباشرة عمله وعودته منه ويعتبر هذا الطريق طبيعيا مهما كان طوله ومهما كانت الأخطار اللازمة له .

وإنما تعرض مشكلة تحديد الطريق الطبيعي في حالة وجود عدة طرق تؤدي إلى مكان العمل ويراعى أن الطريق الطبيعي ليس بالضرورة هو الطريق المعتاد أو المألوف . فإذا اعتاد العامل سلوك طريق معين للذهاب لمباشرة عمله والعودة منه فلا يعتبر هذا الطريق طبيعياً لمجرد هذا الاعتياد . فإذا غير العامل هذا الطريق وسلك طريقاً آخر لم يسلكه من قبل فلا يعتبر بالضرورة قد انحرف عن الطريق الطبيعي إذ قد يكون هناك أكثر من طريق طبيعي يصل إلى مكان العمل . وفي هذه الحالة لا يتعين على العامل أن يسلك طريقاً معيناً من هذه الطرق . بل له أن يختار من بينها . وإذا اختار طريقاً معيناً فإنه لا يفرض عليه دائماً بل يكون له أن يغيره .

ولتحديد ما إذا كان الطريق طبيعياً أم لا يجب الأخذ بـمعيار موضوعي لا شخصي ، فالطريق الطبيعي هو الطريق الذي يسلكه الرجل العادي للذهاب لمباشرة عمله والعودة منه .

اذن اعتبار الطريق طبيعياً يتوقف على معرفة سلوك الشخص العادي .

ولا شك أن هذه المعرفة تتوقف على عدة اعتبارات منها :
موقع مكان العمل . وموقع المكان الذي يتوجه منه العامل إلى مكان عمله أو يعود إليه . بعد انتهاء من العمل والمسافة بينهما .

ويلاحظ أن وسيلة المواصلات لا تدخل بحسب الأصل في تحديد الصفة الطبيعية للطريق ، فالطريق يعتبر طبيعياً أو غير طبيعي بغض النظر عن وسيلة المواصلات المستعملة ، بحيث إذا اعتاد العامل استخدام وسيلة مواصلات معينة في ذهابه لمباشرة عمله والعودة منه فلا شيء يمنعه من أن يغير هذه الوسيلة في أي وقت من الأوقات .

وعلاوة على ذلك فإنه لا يكفي أن يسلك العامل الطريق الطبيعي المؤدى إلى مكان العمل في أي وقت بل يجب أن يكون ذلك راجعاً إلى كونه متوجهاً لمباشرة عمله أو عائداً منه . وبمعنى آخر أن يتم اجتياز الطريق في وقت يتفق مع بدء العمل أو انتهائه . ويعبر عن ذلك فإنه يشترط وقوع الحادث في الوقت الطبيعي للطريق .

ويشترط القانون لاعتبار الحادث حادث طريق ألا يكون هناك توقف أو تخلف أو انحراف عن الطريق الطبيعي .

وبعد أن حددنا معنى الطريق الطبيعي ننتقل إلى تعريف كل من .. التوقف .. التخلف .. الانحراف ..

معنى التوقف والتخلف والانحراف :

*** التوقف :**

يقصد به الكف عن السير لفترة من الوقت مع بقاء العامل على الطريق الطبيعي

للعمل . . ومثال ذلك أن يقابل العامل شخصا من الناس فيقف ويتناقش معه في موضوع ما أو أن يجد مجموعة من الناس ملتفة حول حادث سيارة فينضم إليهم ويكف عن متابعة طريقه .

✻ التخلف :

هو انشغال العامل عن متابعة الطريق بأمر آخر ودخوله في مكان أو أمكنة تقع أيضا على الطريق الطبيعي للعمل . ومثال ذلك أن يدخل العامل مقهى أو أن يمر على قريب له في مسكنه أو في محل عمله ويقضى معه بعض الوقت والتخلف يتفق مع التوقف في أي كليهما يبقى العامل على الطريق الطبيعي .

✻ الانحراف :

يعتبر العامل أنه انحرف عن الطريق إذا لم يسلك الطريق الطبيعي المؤدى إلى مكان العمل أو الذي يأتي منه وذلك بأن يسلك طريقا آخر ولو كان هذا الطريق يؤدي كذلك إلى مكان العمل . ومثال ذلك أن يسلك العامل في ذهابه لمباشرة عمله أو عند عودته منه أطول الطرق لمجرد إطالة فترة سيره أو أنه يسلك طريقا خطرا بقصد المخامرة .

وعلى أي حال يعتبر الحادث من حوادث الطريق ولو كان هناك توقف أو تخلف أو انحراف ما دام ذلك مستندا إلى حاجة ضرورية من حاجات المعيشة الجارية أو تعلق بالعمل إذ أن التوقف أو التخلف أو الانحراف الذي يستند إلى مرور من هذه المبررات يعتبر مسلكا طبيعيا يسلكه الشخص المعتاد وبالتالي فإن مثل هذه الإصابة تعتبر إصابة عمل وفقا للقانون .

خاصا : الانتكاس والمضاعفة

اعتبر القانون حالة انتكاس الإصابة أو المضاعفة التي تحدث عنها في حكم الإصابة الأصلية . فتقضى المادة ٤٩ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بأن :

- « تعتبر في حكم الإصابة كل حالة انتكاس أو مضاعفة تنشأ عنها » .
- وعلى ذلك يجب أن تحدد ما المقصود بكل من الانتكاس والمضاعفة ؟

١ - انتكاس الإصابة :

المقصود بانتكاس الإصابة أن تعاود المصاب آلام الإصابة بعد اتمام علاجه وعودته إلى عمله مما يقتضى استكمال العلاج ومثال ذلك إصابة العامل بكسر في ساقه ثم تعاوده - بعد وضع ساقه في الجبس وانتهاء علاجه بتحطيم الجبس عن الساق - آلام الكسر مرة أخرى .

٢ - مضاعفة الإصابة :

يقصد بالمضاعفة ازدياد حالة الإصابة سواء بحيث تؤدي إلى حالة يستفحل خطرها ويتضاعف أثرها كأن تصاب إحدى العييتين وتؤثر على العيى الأخرى أو

تصاب أصابع اليد ثم تؤدي الإصابة إلى بتر الفراغ .

وتسرى على حالة الانتكاس أو المضاعفة ذات الأحكام الخاصة بالإصابة الأصلية .

وقد انتهى رأى الهيئة بالاتفاق مع مجلس الدولة إلى اعتبار كافة حسابات الانتكاس أو المضاعفة إصابات عمل مهما كان تاريخ وقوع الإصابة الأصلية وذلك بعد الحصول من صاحب العمل على بيانات لظروف الإصابة الأصلية . ويحق للعامل الذى حدث له الانتكاس أو المضاعفة الحصول على العلاج والرعاية الطبية وتمويض الأجر طوال فترة عجزه عن مزاولة عمله .

هكذا أوضحنا مفهوم الإصابة فى قانون التأمين الاجتماعى الحالى . واستبنا من استعراض أنواع الإصابة الواردة فيه أن هذا المفهوم من الاتساع بحيث يشمل تقريباً أغلب حوادث العمل . وقد امتدت الأحكام الإصابية لتشمل الإصابة الناتجة عن الإجهاد أو الإرهاق كخطوة متقدمة يجارى بها النظام التأمينى المصرى غيره من الأنظمة الأخرى المتطورة فى مواجهة أساليب العصر الذى نعيشه .

أما عن المزايا التى يقرها القانون لتغطية الإصابة بالضممان التأمينى فهذه موضوع آخر ليس هنا مجال الحديث فيه .

قال على بن أبى طالب كرم الله وجهه :

« عجباً لمن يهلك ومعه النجاء » .

فقيل له : وما هى ؟

قال : التوبة والاستغفار

حكم عقد التأمين في الشريعة الإسلامية

لأستاذ بدرت نوال محمد بدير المحامى

قال تعالى في سورة النساء : « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ » •

وقال تعالى في سورة المائدة : « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ » •

وضعت هذه الآيات القواعد العامة للتعامل المالى فنهت الآية الأولى عن اكل الانسان مال غيره ومال نفسه بالباطل فكل معاملة فيها اكل المال بالباطل منهي عنها بنص هذه الآية وهو نص قطعي فى الدلالة على هذا المعنى ولكن ليس فى الآية تعيين للباطل ، فما هو الباطل ؟ الباطل فى اللغة الناهب والزائل •

وفسر الطبرى اكل المال بالباطل يأكله من غير الوجه الذى أباحه الله لآكله •

وفى احكام القرآن للجصاص : « واكل مال الغير بالباطل قد قيل فيه وجهان :

احدهما : ما قاله السدى وهو أن يأكله بالربا والبخس والظلم •

والثانى : ما قاله ابن عباس والحسن أن يأكله بشير عوض •

وفسر الزمخشري الباطل بما لم تبحه الشريعة من نحو السرقة والخيانة والنصب والقتار وعقود الربا •

وفى الجامع لأحكام القرآن للقرطبي : « من أخذ مال غيره لا على وجه اذن الشرع فقد آكله بالباطل ويدخل فيه القمار والخداع والنصب وجحد الحقوق وما لا تطيب به نفس ماله أو حرمة الشريعة وإن طابت به نفس مالكة كهمز البغى وحلوان الكاهن وأثمان الخمر والخنازير » •

ومنه أن يقضى القاضى لك وأنت تعلم أنك مبطل فالحرام لا يصير حلالا بقضاء القاضى وفى تفسير المنار ، « الباطل هو ما لم يكن فى مقابلة شئ حقيقى وهو من البطل والبطان أى الضياع والخسران » •

ويظهر من أقوال المفسرين والفقهاء أنه ليس هناك اتفاق على تحديد معنى كلمة « الباطل » ولكن هناك من غير شك معاملات اتفق على أنها من الباطل ، فهذه يصح أن يحتج على بطلانها بهذه الآية كما أن هناك معاملات هي محل نزاع : هل هي من أكل المال بالباطل أم لا ؟

وهذه لاتصلح الآية دليلا على النهي عنها حتى يثبت بدليل آخر أنها من الباطل . يقول القرطبي : « وهذه الآية متمسك كل مؤلف ومخالف في حكم يدعوونه لانفسهم بأنه لا يجوز ، فجوابه أن يقال له : لا يسلم أنه باطل حتى تبينه بالدليل . وحينئذ يدخل في هذا المصوم ، فهي دليل على أن الباطل في المعاملات لا يجوز وليس فيه تعيين للباطل » .

وتدل الآية على أن أكل المال المباح هو ما كان بطريق التجارة وعن تراض من المتعاملين بها . والتجارة في اللغة عبارة عن الماوضة فتشمل عقود المعاوضات التي يطلب بها الربح من بيع وإجارة وغيرها وهذه الآية تدل بمظاهرها على جواز كل ما يراضى عليه المتعاقدان مما يسمى تجارة وهي كقوله تعالى : « وأحل الله البيع » في اقتضاء عمومها لإباحة كل البيوع إلا أن كلمة تجارة أهم من بيع .

وقوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود » أمر بالوفاء بكل ما يتناوله اسم العقد من بيع وإجارة وزواج وشركة وكفالة وعهد وشرط ونذر وغيرها من العقود التي كانت معروفة وقت نزول هذه الآية والتي حدثت وتحدثت بعدها وهي دليل على جوازها جميعا إذا كانت عن تراض .

يقول أبو بكر الجصاص : « فمضى اختلافنا في جواز عقد أو فساده صح الاحتجاج بقوله تعالى : « أوفوا بالعقود » لاقتضاء عموم جواز جميعها من الكفالات والإيجارات والبيوع وغيرها » .

ولكن لما وجدنا الشارع نهى عن عقود تراضى بها المتعاقدان استعملنا على أن الله أراد بما أحل من العقود ما لم يقم دليل على تحريمه . فالربا والخمر والميتة والدم ولحم الخنزير وسائر المحرمات في الكتاب لا يجوز التعاقد عليها ولو رضى به المتعاقدان لا يعتبر رضاها . فالقاعدة العامة التي تستخلص من أصل التشريع : الكتاب والسنة هي أن الأصل في العقود الإباحة إذا كانت برضا المتعاقدين إلا ما دل دليل على منعه .

قال الشافعي في « الأم » أول كتاب البيوع :
« فاصل البيوع كلها مباح إذا كان برضا المتبايعين الحائزي الأمر فيما يتبايعا إلا ما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم منها وما كان في معنى ما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم محرم بأذنه داخل في المعنى المنهى عنه وما فارق ذلك أبغناه بما وصفنا من إباحة البيع في كتاب الله » .

التعريف بالتأمين

التأمين بمعناه الحقيقي عقد حديث النشأة في العالم فهو لم يظهر إلا في القرن

الرابع عشر الميلادي في ايطاليا حيث وجد بعض الأشخاص الذين يتعهدون بتحمل جميع الأخطار البحرية التي تتعرض لها السفن أو حمولتها نظير مبلغ معين « التأمين البحري » ثم ظهر بعده التأمين من الحريق ثم التأمين على الحياة ثم انتشر بعد ذلك التأمين وتوسع حتى شمل جميع نواحي الحياة فأصبحت شركات التأمين تؤمن الأفراد من كل خطر يعرضون له في أشخاصهم وأموالهم ومسئولياتهم بل أصبحت الحكومات تجبر رعاياها على بعض أنواع التأمين وعقد هذه حالة جدير أن ينال العناية من رجال القانون والفقه الإسلامي .

التأمين التعاوني والتأمين ذو القسط الثابت :

ينقسم التأمين من حيث شكله الى تأمين تماواني أو تأمين بالاكنتاب وتأمين بقسط ثابت .

ففي النوع الأول يجتمع عدة اشخاص معرضين لأخطار متشابهة ويدفع كل منهم اشتراكا معيناً وتخصص هذه الاشتراكات لأداء التعويض المستحق لمن يصيبه الضرر وقد يختلف ما يدفع كل عضو من عام لآخر لأن ما يدفع هو عبارة عن المبالغ التي تلزم لتعويض ما أصاب الأعضاء من ضرر وإذا زادت الاشتراكات عما صرف من تعويض كان للأعضاء حق استردادها وإذا انقصت طوّل الأعضاء باشتراك اضافي لتغطية المعجز أو انقصت التعويضات المستحقة بنسبة المعجز .

وأعضاء شركة التأمين التعاوني لا يسعون الى تحقيق ربح وإنما الفرض منها تخفيف الخسائر التي تلحق بعض الأعضاء فهم يتعاقدون ليتعاونوا على تحمل خطر قد يحل ببعضهم وكل من المشتركين يكون مؤمناً ومؤمناً له وتدار الشركة بواسطة أعضائها .

أما في النوع الثاني وهو النوع السائد الآن والذي تنصرف اليه كلمة التأمين عند إطلاقها فالمؤمن لهم يلتزمون بدفع قسط سنوي محدد الى المؤمن وهو الشركة التي يتكون أفرادها من مساهمين آخرين غير المؤمن لهم وهؤلاء المساهمون هم الذين يستفيدون بأرباح الشركة اذا زادت الأقساط السنوية عن مبالغ التعويض التي دفعتها الشركة . ففي التأمين بقسط ثابت يكون المؤمن له غير الذي يسعى دائماً للربح بخلاف التأمين بالاكنتاب فان الشركة لا تسعى الى الربح وإنما غاية أفرادها التعاون على تحمل المخاطر فالفرض الاجتماعي الانساني الذي تسعى اليه شركات التأمين بالاكنتاب لا يوجد في حالة شركات التأمين بقسط ثابت .

وينقسم التأمين من حيث موضعه الى :

١ - تأمين بحري ونهرى وجوى وبرى :

فالتأمين البحري - وهو أقدم أنواع التأمين - يقصد به التأمين من المخاطر التي تحدث للسفن أو حمولتها ولا يدخل فيه التأمين على الأشخاص المعرضين لمخاطر البحر .

والتأمين النهرى هو التأمين من مخاطر النقل في مياه الأنهار والترع العامة .

والتأمين الجوى هو التأمين من خطر النقل الجوى الذى يتعرض له الطائرات أو حمولتها .
والتأمين البرى هو ما عدا الأنواع الثلاثة المتقدمة .

٢ - تأمين الأضرار وتأمين الأشخاص :

فتأمين الأضرار يتناول المخاطر التى تؤثر فى ذمة المؤمن له والغرض منه تمويض الخسارة التى تلحق المؤمن له بسبب الحادث .

وهو ينقسم الى نوعين رئيسيين : (أ) التأمين من المسؤولية ويراد به ضمان المؤمن له ضد الرجوع الذى قد يتعرض له من جانب الغير بسبب ما أصابهم من ضرر يسأل عن التعميض عنه وأهم صورة التأمين من المسؤولية الناشئة من حوادث السيارات أو من حوادث العمل (ب) التأمين على الأشياء ويراد به تمويض المؤمن له عن الخسارة التى تلحقه فى ماله وصوره كثيرة منها التأمين من السرقة - التأمين من الحريق - التأمين من موت الحيوانات وفى تأمين الأضرار يلتزم المؤمن بتمويض لـه عند حدوث الكارثة فى حدود مبلغ التأمين أى أن المؤمن يدفع للمؤمن له أقل المبلغين، المبلغ المؤمن به والمبلغ الذى يغطى الضرر الناشئ عن الكارثة .

وليس للمؤمن له أن يجمع بين مبلغ التأمين ودعوى التعميض ضد الغير المسئول عن الحادث وإنما يحل المؤمن محل المؤمن له فى الدعاوى التى تكون له ضد من تسبب فى الضرر . أما تأمين الأشخاص فانه يتناول كل أنواع التأمين المتعلقة بشخص المؤمن له ويقصد به دفع مبلغ معين اذا وقع خطر معين للإنسان فى وجوده أو سلامته، هذا المبلغ يحده المؤمن له مع المؤمن ولا يتأثر بالضرر الذى يصيب المؤمن له ولا يجوز للمؤمن أن يرجع على من تسبب فى الضرر ، فللمؤمن له أن يجمع بين مبلغ التأمين من المؤمن وبين التعميض من تسبب فى الضرر .

ويشمل تأمين الأشخاص نوعين أساسيين :

- (أ) التأمين على الحياة بصوره المختلفة .
- (ب) التأمين من الحوادث الجسمية .

فالتأمين على الحياة عقد بمقتضاه يتعهد المؤمن مقابل أقساط سنوية أو قسط يدفع مرة واحدة بأداء مبلغ من المال الى المتقاعد المؤمن له . أو الى من يمينه هذا المتقاعد .

(المستفيد) اذا تحقق حادث احتمالى يتصل بحياة المتقاعد أو بموته أو بغيره شخص آخر أو بموته والمبلغ المؤمن به قد يكون رأس مال يؤدى دفعة واحدة أو ايراداً مرتباً لدى الحياة حسب رغبة المتعاقدين .

١ - التأمين على الحياة وله صور متعددة منها (أ) التأمين لحال الوفاة وهو عقد يتعهد بمقتضاه المؤمن فى مقابل أقساط دورية أو قسط واحد بأن يدفع مبلغاً معيناً عند وفاة المؤمن عليه . وقد يلتزم المؤمن بدفع المبلغ فى أى وقت مات فيه المؤمن على حياته ويسمى هذا التأمين « التأمين المسمى » وهذا المبلغ يدفع اما للمستفيد

المعين أو للورثة وقد يلتزم المؤمن بدفع المبلغ إذا مات المؤمن على حياته في خلال مدة (التأمين المؤقت) .

فإذا حصلت الوفاة في أثناء المدة وجب على المؤمن دفع مبلغ التأمين وإذا عاش المؤمن على حياته إلى أن انقضت المدة برئت ذمة المؤمن مع احتفاظه بالأقساط وفي هذه الحالة وأمثالها يجوز للمؤمن له - ثلاثا تضيق عليه الأقساط - أن يعقد تأميناً آخر يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يرد لشخص معين الأقساط المدفوعة في التأمين الأصلي إذا توفي المؤمن له قبل الأجل الذي يستحق فيه مبلغ التأمين (التأمين المضاد) وقد يلتزم المؤمن بدفع مبلغ التأمين إلى مستفيد معين بشرط أن يكون حياً بعد وفاة المؤمن على حياته (تأمين البقاء) .

ومعنى هذا أنه إذا مات المستفيد قبل موت المؤمن على حياته برئت ذمة المؤمن مع احتفاظه بالأقساط المدفوعة .

(ب) ومن صور التأمين على الحياة (التأمين لحال البقاء) أو لحال الحياة يلتزم فيه المؤمن بدفع مبلغ من المال للمؤمن له إذا ظل حياً في تاريخ معين وإذا مات قبل التاريخ المحدد لا يلتزم المؤمن بشيء ويحتفظ بالأقساط .

(ج) ومن صور التأمين على الحياة (التأمين المختلط البسيط) وهو أكثرها شيوعاً وهو عقد يلتزم بمقتضاه المؤمن بإداء المبلغ المؤمن .
أما في تاريخ معين للمؤمن له نفسه إذا ظل حياً في هذا التاريخ وأما في حالة وفاته قبل التاريخ إلى المستفيد المعين أو إلى ورثة المؤمن له .

وفي هذا النوع من التأمين يكون القسط أعلى منه في النوعين السابقين .

٢ - التأمين من الحوادث الجسمانية : وهو القسم الثاني من أقسام التأمين على الأشخاص وهو عقد يتعهد المؤمن بمقتضاه مقابل قسط أن يدفع مبلغاً معيناً إلى المؤمن له - في حالة ما إذا أصابه في أثناء المدة المؤمن فيها حادث جسماني أو إلى المستفيد المعين في حالة وفاة المؤمن له .

والتأمين من الحوادث قد يكون فردياً إذا عقد لصلحة شخص واحد أما لضمان جميع الحوادث التي قد تصيبه وأما لضمان الحوادث التي تقع في أثناء أوجبه نشاط معين وقد يكون جماعياً أي لتأمين أفراد جماعة معينة .

٣ - ينقسم التأمين أيضاً إلى :

(أ) تأمين خاص .

(ب) تأمين اجتماعي .

فالتأمين الخاص هو الذي يقدّم المؤمن له ليؤمن على نفسه من خطر معين ويكون الدافع إليه هو الصالح الشخصي .

أما التأمين الاجتماعي فالغرض منه تأمين الأفراد الذين يعتمدون في معاشهم

على كسب علمهم من بعض الأخطار التي يتعرضون لها فتعجزهم عن العمل كالمرض والشيخوخة والبطالة والمعجز وهو يقوم على فكرة التضامن الاجتماعي ويكون اجباريا غالبا ويشترك في دفع القسط مع المستفيد أصحاب العمل والدولة والدولة هي التي تتحمل دائما العبء الأكبر .

ويظهر من هذه التعريفات المتقدمة للتأمين في صورته المختلفة أنه :
(١) عقد معاوضة لأن كلا من طرفي عقد التأمين يحصل على مقابل لما يؤديه فليس المتبذل الذي يدفعه المؤمن له تبرعا منه لأن المؤمن له ملزم بدفع قسط التأمين (ب) عقد احتمالي أو عقد غرر لأن الغرض منه تحمل خطر غير محقق الوقوع كاحتراق منزل أو حدوث سرقة أو غرق سفينة .

والاحتمال قد يكون في تاريخ وقوع الحادثة لا في وقوعها أو عدمه أي أن الحادثة تكون محققة الوقوع لكن لا يدري متى تقع كالتأمين على الحياة في حال الوفاة .

حكم التأمين شرعا

ذكرنا أن التأمين نوعان : تأمين تعاوني وتأمين بقسط ثابت فالتأمين التعاوني لا اعتقد أن هناك اختلافًا في جوازه بل هو عمل تدعو إليه الشريعة ويثاب فاعله إن شاء الله لأنه من التعاون على البر والتقوى وقد أمرنا الله به فإن كل مشترك في هذه العملية يدفع شيئًا من ماله عن رضا وطيب نفس ليتكون منه رأس مال للشركة يعان منه من يحتاج إلى المعونة من المساهمين في الشركة وكل مشترك هو في الواقع متبرع باشتراكه لمن يحتاج له من سائر الشركاء حسب الطريقة التي يتفق عليها المساهمون وسواء أكان هذا النوع من التأمين في صورة تأمين بحري أو برى أو تأمين على الحياة أو تأمين من الحوادث أو تأمين من الأضرار فهو جائز شرعا .

ربما يقال إن هذه الاشتراكات التي يسهم بها الأعضاء تستغل بطريقة فيها ربا فيكون الاشتراك فيها محرما والجواب أن هذا قد يكون صحيحا ولكن الحرمة هنا ليست لذات التأمين وإنما لأمر خارج عنه هو التعامل بالربا ومن المعلوم أن الربا إذا دخل أية معاملة جعلها محرمة .

ونحن نظن أن بقية أنواع التأمين الأخرى من الحرام البين كما جاء في الحديث الصحيح : « الحلال بين والحرام بين » وذلك لمنافاته الطرق الكسب الطبيعية المألوفة المعروفة كمثل البيع والشراء وما يكتسب بالصناعة والزراعة وأن ما يفتى الناس بالتأمين هو ما غلب على طباع كثير منهم من حب ادراك الفنى في أمره وقت على أيسر سبيل بغير عناء ولا كد وهذا ما أشار كتاب الله إلى أنه من طباع الناس كما في قوله : « زين للناس حب الشهوات من النساء والبنين والقناطر المنقطرة من الذهب والفضة والخيل المسومة والأنعام والحرث » وقوله : « وتأكلون التراث أكلا لا وتحبون المال حبا جما » وأنه مما يكاد يدرك بالفترة أنه فيه مشابهة من مثل المقار في أن أحد الطرفين فيه يدفع مالا يسيرا لينال مالا كثيرا يزيد عما دفعه بما لا حد له كثرة اتكالا على الجدل لأن هذا المال من الأعراض الطبيعية التي يبذل

مثل ذلك المال فيها ومثل الضرر في أن أحد الموضفين على خطر وقد يتحقق أولا يتحقق ومثل العين فأحد الطرفين مفيون لا محالة ومثل الربا لأن ما يدفعه المؤمن من النقود يأخذه أحيانا اضمافا مضاعفة ثم إن من ينظر في شروط العقد يراها في مصلحة الشركات وهي مبهمة وغير محددة تحديدا يمنع الشركة من التلاعب حتى أن الشركة لو أرادت أن تتخلص من أكثر شروطها لمصلحة بذلك هذه الشروط وبالجملة إن هذه الشروط غير قاطعة للنزاع وما كان من النقود مبنيا على شروط كذلك فهو فاسد وإما الشبهة التي يراها بعضهم مسوقة لئلا التامين وذلك في أخف شروطه وهي أنه مال حربي ومال الحربي يحل أخذه فانها مدفوعة بأن مال الحربي إنما يحل إذا كان يصدق في ديار الحرب خال من القدر .

وفي بحث ابن عابدين ايضاح ذلك فقد قال في كتاب الجهاد في أحكام المستامن « وبما قررناه بظهر جواب ماكثر السؤال عنه في زماننا وهو أنه جرت العادة أن التجار إذا استأجروا مركبا من حربي يدفعون له أجرته ويدفعون أيضا مالا معلوما لرجل حربي مقيم في بلاده يسمى ذلك المال سوكرة على أنه مهما هلك من المال الذي في المركب بحرق أو غرق أو نهب أو غيره فذلك الرجل ضامن له بمقابلة ما يأخذ منهم وله وكيل عنه مستامن في دارنا يقيم في بلاد السواحل الإسلامية باذن السلطان يقبض من التجار مال السوكرة وإذا هلك من مالهم في البحر شيء يؤدي ذلك المستامن للتجار بدله تماما . والذي يظهر لي أنه لا يحل للتاجر أخذ بدل الهالك من ماله لأن هذا التزام ما يلزم » .

وخلاصة ما جاء في تحقيق ابن عابدين أنه عند مظان حل ذلك المال الذي يأخذه التجار بدلا لضياعته من حيث أنه يستحق بالضمان قياسا على المودع الذي يحفظ الوديعة إذ أن له أخذ الأجرة فالبدل الذي تدفعه الشركة بمنزله أجر الوديعة ففقد هذا بأن المال ليس في يد الشركة ليصح التماس على المودع وعلى فرض أنه صاحب المركب فإنه يكون بمنزلة الاجير المشترك الذي لا يضمن الاحتراز عنه كالموت والفرق فإن قيل أنه بمنزلة الفار الذي يضمن بتفريده قيل أنه لا بد أن يكون الفار والمفرور به عالمين بالخطر وهنا ليس الطرفان بمالين ومن حيث أنه مال حربي يحل أخذه بين ذلك أنه لا يحل إلا إذا كان للتاجر شريك حربي في بلاد الحرب يتعاقد هو وصاحب السوكرة هناك أو يكون التاجر في بلاد الحرب فيتعاقد هو وصاحب السوكرة - وكذلك إلا أنه إذا وقع بين التاجر وصاحب السوكرة خصام في بلادنا لم يقض للتاجر بالبدل فإن لم يحصل خصام ودفع المستامن الذي يكون وكيلا لصاحب السوكرة ويقيم في بلادنا يحل أخذه فأما إذا كان العقد في بلادنا فلا يحل بوجه من الوجوه حتى لو كان القبض في بلادهم ويتبين من هذا أن بدل التامين الذي يجري التعاقد عليه اليوم لا يحل لأن التعاقد يجري في بلاد الاسلام .

- والخلاصة أن عقود التامين في أصلها من الحرام وعلة ذلك أنها قائمة على التزام ما لا يلزم ولائها في معنى المخاطرة والمقامرة .
- ٢ - لأن فيها قمارا أو شبهة قمار على الأقل .
 - ٣ - لأن فيه غررا والغرر لا تصح معه النقود .
 - ٤ - لأن فيه ربا إذ تعطى فيه الفائدة وفيه ربا من جهة أخرى وهو أنه يعطى القليل من النقود ويأخذ الكثير .
 - ٥ - لأنه قد صرف إذ هو إعطاء نقود في سبيل نقود في المستقبل وعقد الصرف لا يصح إلا بالقبض .
 - ٦ - لأنه لا توجد ضرورة اقتصادية توجبه .

شركات القطاع العام في النظام القطاعي الجديد

”بين التشريع والتطبيق“

للأستاذ صالح محمد دسوقي الحامى

تمهيد :

يمثل القطاع العام الركيزة الأساسية للاقتصاد المصرى وهو أهم سمات مجتمعنا الاشتراكى ، وقد تكون بصورة متكاملة بصدور قوانين يوليو عام ١٩٦١ ، ثم توالى تباعا صدور القرارات الجمهورية عامى ٦١ - ١٩٦٢ بإنشاء المجلس الأعلى للمؤسسات العامة والتي ألحقت بها جداول بالمؤسسات الفرعية وما يترتب عليه من إعادة توزيع الشركات العامة وفقا لطبيعة الأنشطة التى تمارسها حتى صدر القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام والذى استبدل بالقرار الجمهورى بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ الذى ألغى بدوره بعض نصوصه وأضيفت اليه نصوص جديدة خاصة بالتنظيم القطاعى أخيرا بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ الصادر بتاريخ ١٨ سبتمبر ١٩٧٥ .

وتجد لزاما علينا كمنهج لبحثنا أن نتناول أولا فى إنجاز المؤسسات العامة والشركات التابعة لها فى ظل القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ .

الفصل الأول : -

تناول الباب الأول من القانون سالف الذكر الأحكام العامة للمؤسسات ووصفها بأنها وحدات اقتصادية قابضة تقوم فى مجال نشاطها بالمشاركة فى تنمية الاقتصاد القومى الاشتراكى ومعاونة الوزير فى تحقيق خطة التنمية وحددت المادة الثالثة اختصاص المؤسسة العامة بمعاونة الوحدات الاقتصادية - (وهى التعبير الذى أطلقه على شركات القطاع العام) - التابعة لها فى تذليل الصعوبات والمشاكل ذات الصلة العامة التى تترسها فى سبيل تحقيق أهدافها ، كما حددت المادة الرابعة عشر من هذا القانون اختصاص مجلس إدارة المؤسسة بالنسبة للوحدات الاقتصادية التابعة لها والتي لخصت فى وضع أهداف الإنتاج والتصدير والتسوية والاستثمار والمالية والربحية ومتابعة الوحدات فى تحقيقها للأهداف ووضع الخطة العامة التى تكفل تدوير الإنتاج وأحكام الرقابة على جودة وحسن استخدام الموارد استخداما سليما وكاماً من شأنه زيادة كفاءة الإنتاج وفى التتميق بين الوحدات الاقتصادية وتقسيم أدائها وفقا للمعايير والمعدلات الموضوعة ، وقد جعل القانون لمجلس إدارة المؤسسة العامة برئاسة الوزير المختص السلطة فى إقرار الخطة العامة للوحدات الاقتصادية وحساب الأرباح والخسائر وتعديل نظام الوحدة

وإطالة مدتها أو تقصيرها أو زيادة رأس مالها والترخيص لها في استخدام المخصصات في غير الأغراض المخصصة لها في ميزانيتها وفي ادماج وحدتين أو أكثر أو تقسيم الوحدة الاقتصادية أو تصفيتها إذا اقتضت الظروف ذلك وكذا تحويل أية وحدة منها ولو كانت فردية إلى شركة مساهمة وتعديل رأس مالها وذلك دون التقيد بالأحكام الواردة في هذا الصدد في القانونين ٣١٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن تحويل المؤسسات المصرية والأجنبية إلى شركات مساهمة ورقم ٢٤٤ لسنة ١٩٦٠ بشأن الاندماج في شركات المساهمة . وحددت المادة ١٦ من القرار بقانون سالف الذكر اختصاصات الوحدات الاقتصادية (الشركات) بوضع الموازنات التخطيطية والهيكلة التنظيمية ولكنه علق نفاذها على اعتمادها من مجلس إدارة المؤسسة ، وكذا أناط بها وضع برامج التمويل والانتاج والتصدير والتسويق والاستثمار والعمالة وتكون القرارات الصادرة في هذا الخصوص نافذة بصدر قرار مجلس إدارة المؤسسة في شأنها وله سلطة تعديلها وعلى أن يصدر قراره ويبلغه إلى الوحدة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ وصول الأوراق إلى رئيس مجلس الإدارة والا اعتبرته هذه القرارات نافذة .

وتناول الكتاب الثاني في هذا القانون شركات القطاع العام وحى الشركات التي يملكها شخص عام بمفرده أو يساهم فيها مع غيره من الأشخاص العامة أو يساهم فيها مع غيره من الأشخاص الخاصة أو يمتلك جزءاً من رأس مالها إذا صدر قرار رئيس الجمهورية باعتبارها شركة قطاع عام متى اقتضت مصلحة الاقتصاد القومي ذلك ، وقد أوجب القانون اتخاذ هذه الشركات جميعاً شكل الشركات المساهمة وإجاز القانون في المادة ٣٤ منه بقرار من رئيس الجمهورية واستثناء من أحكام القانون وضع نظم خاصة للشركات وللعاملين فيها وطريقة تشكيل مجالس إدارتها وجمعياتها العمومية وذلك إذا ساهم فيها شخص عام برأس مال أيا كان مقداره مع رأس المال الأجنبي ، وأوردت نصوص الباب الرابع من القانون إدارة الشركة واختصاص مجلس إدارتها بوضع الخطط التنفيذية التي تكفل تطوير الانتاج وأحكام الرقابة على جودة وحسن استخدام المواد المتاحة ووضع السياسة التي تكفل رفع الكفاءة الانتاجية للعاملين وتحقيق كفاءة تشغيل الوحدات ووضع أسس تكاليف الانتاج لمختلف الأنشطة التي تباشرها ووضع معدلات الأداء وبرامج العمالة بالشركة مع مراعاة الإدارة الاقتصادية السليمة وتحقيق تقديرات الموارد والمصروفات في الموازنة التخطيطية والعمل على تنمية الموارد وتخفيض النفقات ووضع قواعد تشغيل ساعات العمل الإضافية ، وقد أوردت اللائحة التنفيذية القانون نصاً تؤكد فيه حق المؤسسة العامة في إجراء جميع الأعمال التي من شأنها تحقيق الغرض التي أنشئت من أجله دون تدخل في الاختصاصات المخولة للوحدات الاقتصادية ودون تدخل في أعمالها التنفيذية وهو النص الذي لم يكن محل أعمال على النحو الذي منفصله في اسهاب في الفصل الثاني عند تناولنا قانون الفساء المؤسسات العامة .

الفصل الثاني :

الفاء المؤسسات العامة

نصت المادة ١ من القانون ١١١ لسنة ١٩٧٥ وللشور بالجمعية الشعبية العدد ٣٨ الصادر في ١٨ سبتمبر ١٩٧٥ على الفاء الكتاب الأول الخاص بالمؤسسات

العامّة في قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ ، والمكون من سبعة وعشرين مادة وهو الكتاب الذي تناول الأحكام العامة في شأن المؤسسات العامة والذي يتولى بمقتضاه الوزير عن طريق المؤسسات العامة تنفيذاً للسياسة العامة للدولة ومتابعتها في القطاع الذي يشرف عليه والذي تنول اختصاص المؤسسات العامة بالنسبة للوحدات الاقتصادية التابعة لها والذي يجيز لها إنشاء شركات مساهمة بعد موافقة مجلس الوزراء مع اجازة تداول اسمها بمجرد تأسيسها - هذا الحق الذي أصبح الآن بعد إلغاء المؤسسات العامة من حق أى من الأشخاص الاعتبارية العامة بموافقة الوزير المختص فقط دون حاجة لموافقة مجلس الوزراء .

وقد استبدل في المادة الثانية بنصوص المواد ٥٠، ٤٩، ٤٨ من قانون المؤسسات المذكورة نصوص جديدة خاصة بإدارة الشركات واختصاصات مجلس إدارتها ، كما أضاف القانون في المادة الثالثة إلى الكتاب الثاني من قانون المؤسسات العامة باباً رابعاً مكرراً عن كيفية تكوين الجمعية العمومية لكل شركة ، وأضاف أيضاً إلى الكتاب الثاني باباً سابغاً مكرراً عن إنشاء المجالس العليا للقطاعات واختصاصاتها، وتناول في المادة السابقة المؤسسات العامة التي تمارس نشاطاً بذاتها واستمرارها في مباشرة اختصاصاتها بالنسبة للوحدات الاقتصادية التابعة لها لحين صدور قرار الوزير المختص بتحويلها إلى شركة عامة أو ادماج نشاطها في شركة قائمة أو إنشاء هيئة عامة تحمل محلها .

وستتناول أبواب هذا الفصل في تفصيل على النحو التالي : -

الباب الأول

أولاً : إنشاء الشركات المساهمة :

أجاز القانون ١١١ لسنة ١٩٧٥ لأى من الأشخاص الاعتبارية العامة إنشاء شركات مساهمة بفرده أو مع شريك أو شركاء آخرين بعد موافقة الوزير المختص ويجوز تداول اسم هذه الشركات بمجرد تأسيسها .

وقد جاء هذا النص ميسراً لطريقة إنشاء الشركات المساهمة الجديدة في عهد الانفتاح مكثفياً بموافقة الوزير المختص دون موافقة مجلس الوزراء ، كما كان في النص القديم .

ثانياً : إدارة الشركات في عهدنا الجديد :

بصت المادة الثانية من القانون على استبدال المادة ٤٨ من قانون المؤسسات رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ بنص جديد يقضى بتولى إدارة الشركة التي يملك رأس مالها شخص عام أو أكثر مجلس يكون من عدد فردى من الأعضاء لا يقل عن سبعة ولا يزيد على أحد عشر ويشكل على الوجه التالي : -

- ١ - رئيس يمين بقرار من رئيس مجلس الوزراء ،
- ٢ - أعضاء يمين نصفهم بقرار من رئيس الوزراء وينتخب النصف الآخر من بين العاملين في الشركة وفقاً لأحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣ .

وأجاز القانون بقرار من رئيس الوزراء أن يضم إلى عضوية المجلس من الأعضاء غير المتفرغين لا يزيد على اثنين يختاران من ذوي الكفاءة والخبرة الفنية في مجال نشاط الشركة أو في الشؤون الاقتصادية أو المالية أو الإدارية أو القانونية ويحدد قرار تعيينهما المكافأة التي تقرر لكل منهما ولا يكون لهما صوت معهود في المداولات إلا في المسائل الفنية وفي كل ما يتعلق بوضع السياسات والخطط العامة ، وهذا النص يتأير النص القديم والذي كان ينص على أن يتولى إدارة الشركة مجلس يكون من عدد فردي من الأعضاء لا يزيد عددهم على تسعة ويعين رئيسه ونصف الأعضاء بقرار من رئيس الجمهورية والنصف الآخر بالانتخاب من بين العاملين بالشركة .

ولنا تعليق بل لنا مأخذ على النص الجديد ، فرغم أنه جاء مديدا في تخفيف عبء إصدار قرار تعيين رئيس المجلس ونصف الأعضاء على رئيس الجمهورية الذي يتعين أن يتفرغ للسياسة العامة للدولة خارجيا وداخليا وتفويض رئيس مجلس الوزراء في بعض مهامه كإصدار قرارات تعيين كبار العاملين في الحكومة والقطاع العام إلا أنه أجاز لرئيس مجلس الوزراء الحق في أن يضم إلى عضوية المجلس عددا من الأعضاء غير المتفرغين لا يزيد على اثنين من ذوي الكفاءة وفي مختلف الكفايات دون أن يشترط حدا للسن عند صدور قرار ضمهم للمجلس أو تحديد مدة لعضويتها في حين أنه نص صراحة على تحديد المكافأة التي تقرر لكل منها ، واعتقد أن ذلك سيكون فقرة أو ذريعة للخدمة في صورة ضم لمجالس الإدارة بالنسبة لمن أحيلوا على المعاش ، أو الذين استقالوا قبل سن الإحالة بقليل للاستفادة من أية تيسيرات والحصول على المكافأة التي ستفضل الفرق بين المرتب والمعاش ، هذا فضلا عما سينجم عن كثرة أعضاء مجلس الإدارة من تعطيل انتقاده خاصة بالنسبة للأعضاء غير المتفرغين وهم من غير العاملين بالشركة والذي نص على أنه ليس لهما صوت معهود إلا في المسائل الفنية وفي كل ما يتعلق بوضع السياسات والخطط العامة - وأنا نرى أن هذا النص في حاجة إلى إعادة النظر وإلى تعديل خاصة وأن ذوي الكفاءة والخبرة ممثلان في المجلس الأعلى للقطاع وعلى النحو الذي سيرد ذكره عند تناول هذه النقطة .

وقد نصت المادة ٤٩ من القانون الجديد على طريقة تشكيل مجلس إدارة الشركة التي يساهم فيها شخص عام مع رأس مال مصري خاص من عدد فردي من أعضاء بنفس النسبة التي يملك كل رأس مالها شخص عام مع تحديد نسبة أعضاء مجلس الإدارة بنسبة ما يملكه الشخص العام والأعضاء الذين نفتخرهم مثاوا رأس المال الخاص في الجمعية العمومية مع اشتراط عدم زيادتهم في جميع الأحوال على نصف الأعضاء مجلس الإدارة والذين تسري بشأن عضويتهم أحكام القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة ، وقد نصت هذه المادة على جواز ضم اثنين أيضا من ذوي الكفاءة والخبرة لمجلس الإدارة هو نفس المأخذ الذي أخذناه على صياغة نص المادة ٤٨ والذي يبتدأ هنا بصورة مجسدة كمنع على أسهم رأس المال الخاص وعلى الأعضاء الذين سيثابرون في مجلس الإدارة والذين اشتراط على عدم زيادتهم على نصف الأعضاء في مجلس الإدارة قبل ضم المقبولين من ذوي الخبرة .

وقد أنطقت المادة ٥٠ من القانون بمجلس إدارة الشركة جميع السلطات اللازمة

لقيام بالأعمال التي تقتضيها أغراض الشركة وقد أحسن المشروع في المادة ٥٠ مكرراً بالنص صراحة على عدم تقييد الشركة بالنظم الحكومية وبما يتناسب مع ظروفها الإدارية والمالية والإنتاجية والتسويقية وطبيعة نشاطها .

الباب الثاني

الجمعية العمومية للشركة :

أضافت المادة ٣ من القانون الجديد باباً رابعاً مكرراً بهذا العنوان يتكون من المواد ٥٥ مكرراً (١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٥) وقد تناول في المادة ٥٥ مكرراً (١) تكوين الجمعية العمومية للشركة التي يملك رأس مالها شخص عام أو أكثر من : -

- ١ - الوزير المختص أو من ينيبه رئيساً .
- ٢ - ممثل كل من وزارة المالية ووزارة التخطيط يختاره الوزير .
- ٣ - خمسة من أعضاء المجلس الأعلى للقطاع يختارهم المجلس .
- ٤ - أربعة من العاملين في الشركة تختار اللجنة النقابية (اثنين منهم من بين أعضائها ويختار الآخرون من بين العاملين بالشركة غير أعضاء مجلس الإدارة يختارهم الوزير المختص) .

٥ - ثلاثة من ذوي الكفاءة والخبرة الفنية في مجال نشاط الشركة أو في الشؤون الاقتصادية أو المالية أو الإدارية أو القانونية يصدر باختيارهم قرار من

رئيس الوزراء ويحضر اجتماعات الجمعية العمومية رئيس أعضاء مجلس إدارة الشركة ومنسوب من الجهاز المركزي للمحاسبات وتصدر قرارات الجمعية بأغلبية أصوات الحاضرين فيما عدا رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة ومنسوب الجهاز المركزي للمحاسبات .

وتناولت المادة ٥٥ مكرراً (٢) تكوين الجمعية العمومية للشركة التي ساهم فيها شخص عام مع رأس مال مصري خاص على النحو المنصوص عليه في المادة السابقة بالإضافة إلى المساهمين من الأفراد أو الأشخاص الاعتبارية الخاصة وتكون لكل منهم حق حضور الجمعية العمومية بطريق الإحالة أو الإثابة .

ومع ذلك يكون لكل مساهم حائز لعشرة أسهم حق حضور الجمعية العمومية ويكون حق التصويت لمثل رأس المال العام على النحو المبين بالمادة السابقة ونسبة نصيب المال العام ، كما يكون حق التصويت للمساهمين من الأفراد والأشخاص الاعتبارية الخاصة في حدود نسبة نصيبهم في رأس المال ، وقد تنازلت المادة ٥٥ مكرراً (٤) اختصاص الجمعية العمومية للشركة بشأن إقرار الميزانية وحساب الأرباح والخسائر وتوزيع الأرباح وفي الترخيص باستخدام المخصصات في غير الأغراض المخصصة لها في ميزانية الشركة ، وقد أوصت المادة ضرورة اعتماد المجلس الأعلى للقطاع للقرارات الصادرة فقط بشأن تصفية الشركة إذا اقتضت الظروف ذلك وفي اقتراح ادماجها في شركة أخرى أو تقسيمها إلى شركتين أو أكثر .

وقد نصت المادة ٥٥ مكرراً (٥) على إعطاء حق تنحية رئيس أعضاء مجلس إدارة الشركة كلهم أو بعضهم عند الاقتضاء بأغلبية ثلثي الأصوات أعضائها وفي هذه الحالة يقوم الوزير المختص بتعيين مندوب مفوض أو أكثر لإدارة الشركة ، كما

يجوز للجمعية العمومية بقرار مسبب بذات الأغلبية المبينة في الفقرة الأولى من هذه المادة تخفيض بدل التمثيل المقرر لرئيس مجلس الإدارة أو لاجد أعضائه وذلك في حالة عدم تحقيق الشركة للأهداف المقررة لها في الخطة .

الباب الثالث

المجالس العليا للقطاعات :

أضافت المادة ٤ من القانون الجديد للكتاب الثاني الخاص بشركات القطاع العام بابا سابعا مكررا بهذا العنوان والباب السابع هذا كانت نصوحه تتناول تحويل وانعماج شركات القطاع العام ، فأضافت مادة ٨٢ مكرر وهي تقضى بإنشاء مجلس أعلى لكل قطاع بقرار من رئيس الجمهورية يتكون من مجموعة متشابهة أو متكاملة من شركات القطاع العام أو من الشركات العاملة في مجالات متصلة ويحدد قرار الإنشاء ما يدخل في نطاقه من شركات . ويجوز أن يشمل نطاق القطاع المؤسسات العامة التي تمارس نشاطا بذاتها .

اختصاص المجلس الأعلى للقطاع :

يختص المجلس الأعلى بتقرير الأهداف العامة للقطاع ووضع الخطط والسياسات التي تكفل تحقيق التناسق والتكامل بين خطط ومشروعات الشركات والوحدات الداخلة في نطاق القطاع وتنظيم عمليات تمويلها وفقسا للسياسة العامة والخطط القومية للدولة .

كما يختص المجلس بمتابعة الأهداف المقررة وإبداء الرأي في غير ذلك من الموضوعات التي يعرضها عليه الوزير المختص .

تشكيل المجالس العليا للقطاع :

حددت المادة ٨٢ مكررا (١) تشكيل كل من المجالس العليا للقطاعات على النحو

التالي :

- ١ - الوزير المختص
 - ٢ - رؤساء مجالس إدارات الشركات والوحدات الداخلة في نطاق القطاع .
 - ٣ - عدد لا يقل عن ثلاثة من ذوي الكفاية والخبرة الفنية في مجال نشاط القطاع أو في الشؤون الاقتصادية أو المالية أو الإدارية أو القانونية - يصفون بتميينهم وتحديد مكافأاتهم - قرارا من رئيس مجلس الوزراء .
 - ٤ - ممثل عن كل وزارات المالية والتخطيط والاقتصاد والتعاون الاقتصادي يختاره الوزير المختص .
- الأمانة الفنية للقطاع :

نصت المادة ٨٢ مكررا (٢) على تشكيل أمانة فنية لكل من المجالس العليا

للقطاعات تتكون من عدد محدود من الخبراء والممارسين تعاون المجلس الأعلى في مباشرة أعماله الخاصة بالقطاع ، وتتولى الأمانة الفنية إبلاغ توصيات وقرارات المجلس الأعلى للجهات المختصة وموافاة الوزير المختص وأجهزة الدولة بما تتطلبه من بيانات عن الشركات الداخلة في نطاق القطاع .

ونخشى أن تؤدي العبارة الواردة في النص (بعد محدود) أن تعجز الأمانات الفنية للقطاعات من تولى مهامها والتي صيغت في عبارات محددة إلا أن لها مهاماً عديدة كانت تتولى القيام بها أجهزة وإدارات المؤسسات الضخمة للمفاعة والتي كان يربو عدد موظفيها على المئات بل الآلاف أحياناً .

تصفية المؤسسات المفقدة

نصت المادة ٨ من القانون الجديد صراحة على تحديد مدة لا تتجاوز ستة شهور من تاريخ العمل بهذا القانون أي من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية في ١٨ سبتمبر ١٩٧٥ لالغاء المؤسسات تدريجياً ويصدر الوزير المختص بالاتفاق مع وزير المالية القرارات اللازمة لتصفية أعمالها وتحديد الجهات التي يؤول إليها مالها من حقوق وما عليها من التزامات .

ولقد نصت الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة على استمرار العاملين بهنـه المؤسسات في تقاضي مرتباتهم وأجورهم وبدلاتهم إلى أن يصدر قرار من الوزير المختص بنقلهم بفئاتهم إلى الشركات العامة أو جهات الحكومة خلال مدة لا تتجاوز ٣١ من ديسمبر ١٩٧٥ .

كما قضت المادة ٩ من القانون الجديد على تخويل مجلس إدارة الشركة أو رئيس مجلس الإدارة الاختصاصات المنصوص عليها بالقوانين واللوائح لمجلس إدارة المؤسسة أو رئيس مجلس إدارتها بالنسبة للشركات التابعة لها .

ولست أرى الحكمة من إيراد هذا النص وقد حددت نص المادة ٥٠ المستبدلة سلطات مجلس إدارة الشركة في النظام الجديد .

تلك هي مجمل ملاحظاتنا القانونية على الشركات المسماة في ظل التنظيم القطاعي الجديد وذلك بين التشريع والتطبيق الذي لم يبدأ بعد حتى نقف على محاسبته أو مساوئه وكل ما نرجوه ألا تندفع الشركات في ظل تحررها الجديد ولما تفك بعد أسار قيودها الجديدة التي كبلتها بها المؤسسات المفقدة حتى لا تتردى في أخطاء قانونية وإدارية ومالية وتجزائية ، وليكن هدفها الأخير الإنتاج وجودته وفقاً لسياسة مخططة سليمة ومع مراعاة التكلفة الاقتصادية والانتضباط الكامل في العمل .

النظم السياسية ووظيفة المعارضة

للدكتور محمد الشافعي أبو راس الهادي

التنظيمات السياسية ووظيفة المعارضة

فجرت ورقة التطوير التي طرحها الرئيس أنور السادات قضايا عديدة حادة وشائكة تتعلق معظمها بنوعية التنظيم السياسي وهيكله وتنظيمه .

ومن أهم هذه القضايا قضية « المعارضة » .

ما دور المعارضة ؟ وما أهميتها ؟ وكيف تكون المعارضة في التنظيم الوحيد ؟ وكيف تكون في نظام الأحزاب المتعددة ؟ وغير ذلك من القضايا التي يثيرها بحث هذه القضية .

ونحاول في هذا البحث أن نتعرض « للمعارضة » محاولين الإلمام بالموضوع بالقدر الذي يتسع له المجال .

المقصود بالمعارضة :

لما تصغر تطبيق الديمقراطية المباشرة ، فلقد ابتكر العقل البشري صورة الديمقراطية غير المباشرة والتي تعني أن يكون هناك ممثلون يتوبون عن الأمة ، ويختارون بواسطة اقتراع حر . وهؤلاء الممثلون هم النواب ، وهم الذين - باسم الشعب - يضعون القوانين ، ويراقبون الحكومة .

ويتصور اتفاق الأمة كلها أو نوابها جميعا على رأى واحد ، أى أنه لا يمكن أن تصب آراء الأمة وأفكارها في قالب واحد لأن الناس مهما اتفقوا على الغايات فانهم لا محالة يختلفون حول الوسائل ومن هنا يميل أصحاب كل رأى الى التجمع في تجمع يبلور آرائهم ويصطبها القوة المناسبة لظهورها . ومن ثم كان النظام السياسي في الديمقراطية قائما على دعامتين ، هو الحكومة ويساندها حزب الأغلبية بنوابه في البرلمان ، والمعارضة ويمثلها حزب الأقلية بمعنى أن الديمقراطية - القريبة - تعنى حكم الأغلبية ، مع احترام وجهة نظر الأقلية ممثلة في المعارضة ، فئة حاكمة وأخرى معارضة تكون مهمتها الوقوف للحكومة بالمرصاد ، تردها عن كثير من الأخطاء التي يمكن اقترافها بسهولة ، لو خلا الجو من المعارضة . ويجرى سابقا دائم من الحزب الحاكم والحزب المعارض حول احترام مشيئة الأمة وإرادتها ومبادئها ومصلحتها ما دامت هي صاحبة الحق في تسليم مقابلة الحكم لمن تشاء .

وهكذا يظل مركز الثقل دائما في جانب الجماهير الناجية ، وتضمن حرية القول وحرية الفكر وحرية الصحافة . وفي الجانب الآخر فإن الديمقراطية الشرقية لا تعرف المعارضة ولا تهر وجودها .

من ذلك نخلص الى ان الحكومة هي نصيب الأغلبية ، وإن المعارضة هي وظيفة الأقلية . والمعارضة بهذا المعنى قديمة في التاريخ البشرى . ففي العهد الروماني وجدت منابر العامة .

ولقد أدت الكنيسة في العصور الوسطى دور المعارضة في مواجهة الملكية والاتطاع . وفي القرن الثامن عشر تطورت المعارضة ، وبعد أن كانت خارج الهيئات الحاكمة وجدت بداخلها ، بقصد الحد من استبداد السلطة على اعتبار أن السلطة تحدد السلطة .

ومن هنا برز مبدأ الفصل بين السلطات . فبحسب الملك مثل السلطة التنفيذية ، وجد البرلمان يقوم بالوظيفة التشريعية ، وبقصد الحد من سلطات الملك . ولقد تطورت الوضع بتطور الأحزاب السياسية ، وأصبحت مجموعة الأغلبية تمثل الوظيفة الحكومية ، بينما تشغل الأحزاب الأقلية وظيفة المعارضة ، ومن ثم ظهرت ملامح المعارضة كوظيفة مستقلة لها أهميتها (١) .

والمعارضة كراي مخالف لراي الحكومة ، يختلف وضعها من نظام لآخر ، كما أنها تتخذ الكثير من الوسائل المختلفة للإعلان عن نفسها . ولا تتخذ المعارضة صورة واحدة وإنما لها كثير من الصور التي تظهر فيها ، وتتميز من خلالها عن نفسها . ومن أهم هذه الصور المظاهرات . ويلعب الطلبة فيها الدور الأساسي باعتبارهم فئة متقدمة في وعيها السياسي ، ومنظمة ، وقادرة على التجمع ، إلا أن هذا المظهر تقلب عليه الفوغائية ، وغالبا ما يسلك طريق العنف فضلا عن أنه يصير في الغالب عن آراء غير مدروسة دراسة كافية .

والمعارضة الصحافية وتمثل فيها يديه الكتاب والمفكرين من آراء ينشرونها في الصحف والجرائد ولئن كانت هذه الآراء لأصحابها . إلا أنه يظل عليهم التعبير عن قطاع من قطاعات الرأي العام . وتنتهي هذه المعارضة في الغالب بتعطيل الصحف . ويعتبر العنف صورة من صور المعارضة . فإذا ساد الكبت ولم تجد الآراء المعارضة فرصتها للتعبير عن نفسها ، وللإفصاح عن مصالحها التي ترى أنها مهددة ، فإنها تتخذ من العنف سبيلا للتنبيه الى وجودها . ووسائل العنف كثيرة منها القاء المتفجرات وحوادث الاغتيال السياسي .

أما المعارضة البرلمانية فيتولاها نواب حزب الأقلية في البرلمان ، وتتخذ اشكالا كثيرة ، كما أنها تتعرض لمعامل العنف والقوة . وهي محور هذا الفصل .

المعارضة بين المؤيدين والمعارضين :

لم ينعقد الرأي حول أهمية الدور الذي تؤديه المعارضة . فبعض رأى يرى أهميتها وضرورتها لما تؤديه من مزايا وفوائد ، وفريق يرى أنها وسيلة لاقتسام الأمة دون أن تنفعها شيئا .

الرأي المؤيد لوجود « المعارضة » :

مما يتفق مع الواقع التاريخي ويطابق المفهوم النظري أن الديمقراطية لا تستقيم بغير حرية التفكير وحرية الرأي وحرية المعارضة - فهذه هي الحراس الثلاثة للديمقراطية ، لانه ما من عاصم يعصم الدولة من الانحراف الى أشجع صور الاستبداد السياسي ، متى نصبت السلطة العامة عن نفسها رقيقا ، يروصد آراء الناس ويحس أفكارهم - صحيح أن حرية التفكير وحرية الرأي ليست الا جزءا من الميراث افكرى الذى خلقته تعاليم المذهب الفردي الحر وصحيح كذلك انه ليس ثمة تلازم منطقي بين الديمقراطية والمذهب الفردي الحر، ذلك لان الديمقراطية هي ليست بأكثر من أسلوب للحكم ، يقوم على قاعدة الاعتراف بالمواطنين بالحرية السياسية ، وبحق المشاركة في السلطة ، عن طريق الترشيع والانتخاب ، فانها لهذا السبب يمكن أن تقوم في المجتمع الفردي الحر ، كما يمكن أن تقوم في المجتمع الاشتراكي التدخل . غير انه من حرية التفكير وحرية الرأي وحرية المعارضة فان الحريات السياسية ستبقى مسميات مفرغة من معناها لانه اذا لم يكن بالناس رأى حر في مواجهة الحاكم ، فليس ما يحول دون انحراف هؤلاء بالسلطة ، واعتمادهم على حكم الدستور والقانون (١) .

وتساعد المعارضة على الاستقرار السياسي ، وتحول دون الاستبداد الحكومي . ذلك أن وجود حزب معارض للحكومة ، هو حائل يحول دون استبدادها لان المعارضة تفصح أعمالها وتندد بها بحيث لا توجد احزاب لا توجد اذن هيئة تضم المنعزين والمعارضين للحكومة . وبذلك لا يكون ثمة خيسار هؤلاء الا بين امرين . الطاعة أو الثورة (٢) .

لوجود حزب المعارضة هو المنفذ لآراء المعارضين، يعلنون من خلاله عن آرائهم، ثم أنهم دائما يأملون في الحصول على السلطة ، والحلول محل الحزب الحاكم في كراسي الحكم وهذه كلها أمور تبعد عن خواطهم الحل العنيف بالثورة أو بالانقلاب العسكري .

فاذا عبرت المعارضة عن نفسها من خلال أفراد موزعين ، ليس لهم كيان أكثر من كونهم أعضاء في البرلمان ، فانما ينجم عنها التردد والتهيب في اعلان النقد المشروع ، كما ينجم عنها التكرار والفجاجة في عرض النقد والتعبير عنه . اهم ما يميز المعارضة التي تتواءمها تنظيمات سياسية أنها تشجع الأعضاء على اعلان آرائهم ، وتساعدهم على تنسيق هذه الآراء واخراجها الى الوجود حية ناضجة بالمعرفة والخبرة والفهم . كما أنها تنف وجها لوجه أمام الوزارة ، لا موقف المتربص بل موقف الرقيب ، مشكلة بقوتها القانونية قوة سياسية ، تدرك الوزارة أن في استطاعتها إسقاطها وأخذ مكانها في الحكم ، اذا لم تلزم جادة الصواب أن أدفع مزاي المعارضة البرلمانية التي تشكل قوة سياسية وقانونية ، هي - انها بنشاطها وبرأيها تحيي في المجتمع كله فضيلة الشجاعة في إبداء الرأي ، وتقيه كل عواقب الكبت السياسي ، وتخرجه من مواقع السلبية واللامبالاة ، وانما اذا أعينا النظر في دول العالم ، فاننا نلصق أنه حيث توجد في المجتمع ما معارضة برلمانية لها شكلها القانوني المهييب ، توجد حرية الرأي وحرية النقد وشجاعة المواطن ، وحيث يخفق من مجتمع ما ، هذا النوع من المعارضة ، يوجد الصمت والخوف (١) .

يضاف الى ما سبق أن وجود معارضة ، يجعل السياق بين الحزب الحاكم والحزب المعارض دائما وقائما باستمرار ، حول احترام مشيئة الأمة ، ومبادئها ومصالحها ، ما دامت هي صاحبة الحق في تسليم مقاليد الحكم لمن تشاء . وهكذا يظل مركز النغل دائما بجانب الجبهتين الناجية ، وتصاب الحريات ، حرية القول وحرية الفكر وحرية الصحافة (٢) .

المعارضون لوجود المعارضة :

لم تسلم « المعارضة » من وجود معارضين لوجودها ، بل هناك أنظمة سياسية لا تقر وجود معارضة ولا تترفها . من ذلك مثلا حيث يوجد نظام الحزب الواحد . ثم ان الثورات موجه عام ، ترفض فكرة الأحزاب وفكرة المعارضة . ولا يقف الأمر عند حد هيئات ونظم ، بل أن بعض المفكرين يشك في قيمة المعارضة ، قائلين ماذا تصنع معارضة فئة ما إزاء استئثار فئة أخرى بالسلطة وتسخيرها إياها لمصالحها الخاصة في المجتمع المتناقض المتصادم الطبقات . « ان وجود المعارضة يؤيد التناقض في ذات الانسان الواحد بين الانانية الفريزية والطبع الاجتماعي وتقويه ، كما تؤدي تبعاً لذلك الى استبعاد الفكرة القائلة بأن الصالح العام لا يمثل في مجموع الصوالح الخاصة ولا يختلط بها ، وانما هو الحكم الموافق بينها . ذلك بأن التناقض الاجتماعي والسياسي يؤدي بتصادمه الى حتمية الخلط بين مصالح الفئة التي ترفع في غزو السلطة وبين الصالح العام وحيث للمعارضة أن تجدى ، ان القائمين التي تصدر عن المجالس النيابية ، والتي تتشدد الايديولوجية التقليدية في الغرب لانها تعبر عن الإرادة العامة ، لا تعبر في الحقيقة الا عن ارادة الفئة التي لها الأغلبية في هذه المجالس ، ومن ثم عن مصالحها ، مما يتعين معه القول بأن فكرة الإرادة العامة، وفق هذه الايديولوجية ، تؤدي بها الواقع السياسي الى أن تكون ارادة فئة اجتماعية معينة ، وان هذا الواقع السياسي قد أدى الى تشكيل الصالح العام على مقتضيات صوالح هذه الفئة الى حد امتزاجها . ومن ثم أصبح من غير المقبول القبول بأن الديمقراطية السياسية في مدلولها الغربي تعرف فكرة الصالح العام « فمعناه المتعارف عليه ، أي بوصفه الحكم الموافق بين الصوالح الخاصة ، دون ما ترجيح أو تمييز فيما بينها ، الا أن يكون التحكم قائماً على أساس التضحية بمصالح الفئة المغلوطة لصالح الفئة المتسلطة سياسياً . وهو تصور يستجيب الى منطق الواقع السياسي للديمقراطية الغربية ، القائم على أساس التضحية بالضعفاء من أجل الأقوياء (١) وفي هذا الجو ، فأي تقع يكون للمعارضة ، وإى فائضة ترجى من وجودها .

تأثير النظام الحزبي على المعارضة :

يؤثر النظام الحزبي القائم في المعارضة تأثيراً عميقاً ، إذ قد يكون سبباً في وجودها ، وقد يقضى عليها بالزوال وإذا وجدت فانها تتأثر من حيث مدى قوتها وضعفها بنوع النظام الحزبي السائد . ونوضح ذلك في الفقرات التالية .

أولاً - نظام الحزب الواحد :

إذا أخذت البلاد بنظام الحزب الواحد ، فلا وجود للمعارضة البرلمانية إطلاقاً . ان الحزب الوحيد هو الذي يرشح النواب أو بالأحرى يعينهم . ولا يكون عمل

الناخبين الا التصديق والموافقة . قد يوجد بين أعضاء البرلمان أعضاء ليسوا أعضاء بالحزب ، كما هو الحال في مجلس السوفييت في موسكو وفي الجمعية الوطنية في أفقرة ، ولكن يجب أن لا يشوب عن البال أن هؤلاء النواب إنما تم اختيارهم ضمن قوائم الحزب وبترشيح الحزب وبموافقته ، بل إن بقائهم نوابا رهين ببقاء رضا الحزب عنهم . ومن ثم فلا دور لهم ولا أهمية لكونهم غير أعضاء بالحزب .

وان وجدت معارضة في ظل هذا النظام فانها لا تكون برلمانية ، وانما توجد داخل الحزب ذاته ، وتكون على شكل أقليات - قد يطلق عليهم اسم المنشقين - ينتقدون الحكومة بقليل أو كثير من الحرية ، على قدر التدرج المتاح من حرية الرأي ويكون تقدم هذا داخل الحزب وفي اجتماعاته وقد تنتقل الصورة إلى الحق البرلماني كما كان في تركيا ، ولكنها مع ذلك تبقى في الإطار الحزبي ، ونستطيع أن نمش على المعارضة في داخل الحزب الشيوعي السوفيتي في عهد لينين ، وفي السنوات الأولى في عهد ستالين ، وكان لها في هذا المهد دورا كبيرا ، ونجدها كذلك في الحزب الاشتراكي الوطني (النازي) في ألمانيا إلى سنة ١٩٣٤ ، كما أن الحزب الفاشي الإيطالي كان يضم جماعات يمين وجماعات يسار ووسط .

تمثيل مختلف المعارضة في ظل نظام الحزب الواحد :

يقوم نظام الحزب الواحد - في الغالب - على أساس المدلول الماركسي للديمقراطية السيامية والذي تركز بصفة أصلية إلى فكرة المجتمع الذي لا يعرف التناقض على أي صورة من صوره ، ومن ثم إلى فكرة المجتمع القائم على (الإجماع السيامي) أي إلى مجتمع لا مجال فيه إلا للارادة العامة الحقبة بوصفها ارادة الكل .

وحيث لا تناقض سياسي ، ولا تناقض اجتماعي ، فلا مجال للمعارضة ، وانما هو (الإجماع السيامي) بوحدة الفكر المنهجي ، ووحدة الرأي السيامي، فلا جدال ولا نقد ، لأن مصالح (الكل) واحدة ، وارادته واحدة ، ولا يعقل أن ينحرف الكل أو يجوز على أعضائه أن لديمقراطية الإجماع السيامي هذه تبدأ في الفلسفة الماركسية من الصراع الطبقي من أجل ملكية أدوات الانتاج ذلك الصراع الذي من شأنه أن يجعل من (الدولة) مجرد أداة تقع في يد الطبقة المتسلطة اقتصاديا ، تكره بها الطبقة المستقلة . ولا سبيل إلى الخلاص من دولة القمع هذه إلا بالقضاء على النظام الطبقي بهراعه .

وحيث لا تناقض طبقي ، فلا أقلية أو أكثرية سياسية ، لا أغلبية ولا معارضة في مجال السيامية ، وانما مجتمع موحد المصالح ، موحد القيمة ، موحد الرأي ، أنه مجتمع (ديمقراطية الإجماع السيامي) .

وخلاصة هذا التبرير أن الحزب الواحد ، وهو الطليعة العاملة على تحقيق الاشتراكية (ثم الشيوعية) ، إنما يحقق زوال الطبقات بما تمثيه من تصادم المصالح ، وأنه يلزم لكل طبقة حزب يحى مصالحها ويدافع عنها . فإذا ما زالت الفوارق بين الطبقات ، زال التصادم بين المصالح ، ومن ثم فلا محل لوجود معارضة ، لأن الاستبداد غير متصور على حد تصور هذا المنطق .

النقد والنقد الذاتي :

النقد والنقد الذاتي هما بديلا للمعارضة في نظام الحزب الواحد ، ذلك أن فلسفة الشيوعية وجدوا أنفسهم في مأزق ، إذ للاركسية تقوم على أساس أن الصراع بين الطبقات هو المحرك للتاريخ ، فإذا ما انتهى الصراع بزوال الفوارق بين الطبقات فما هو المحرك بعد ذلك ؟ هنا كان ابتكار وسيلتي النقد والنقد الذاتي كمحرك وكدافع لحريات الأمور ولحركة التاريخ ، هو المخرج من هذه المشكلة . يؤكد ذلك أنه لما أعلن ستالين عام ١٩٢٦ أنه قد تم « انتصار الاشتراكية » داخل بلاد الاتحاد السوفيتي ، وإن الطبقات - وإن كانت لا زالت موجودة ، وإنها لم يمد بعضها مضادا لبعض ، هنا واجه علماء النظريات المذهبية مسألة التساؤل عن القوة التي تحل ، من الواجهة المنطقية محل الحركة الطبقيية بحيث تصير هي القوة المحركة الدافعة لتطور المجتمع السوفيتي فقام « زدانوف » وأعلن في مؤتمر الفلاسفة المنعقد في يونيو سنة ١٩٤٧ أن هذه القوة هي « النقد والنقد الذاتي » قائلا أن الحزب قد احتدى منذ مدة طويلة إلى الكيفية التي يمكن بها بالذات اظهار أوجهه الخلل في المجتمع الاشتراكي والتغلب عليها إذ أن هذه الخلافات موجودة ولا يمكن أن تنف الفلسفة ببناء عن بحثها ففي المجتمع السوفيتي النقّ قضي فيه غسل الطبقات المتضادة ، توجد حركة بين القديم والجديد ، أي الارتقاء من الأدنى إلى الأعلى ولا تدور هذه الحركة في شكل كفاح بين الطبقات المتضادة ، وما يتبع ذلك من كوارث كما هو الحال في بلاد الرأسمالية وإنما تكون بطريقة النقد والنقد الذاتي ، التي هي القوة الحقيقية المحركة لارتقاء الشعب السوفيتي واستعزاد قائلا أنه لا شك فيه أن هذا مظهر جديد للحركة وطراز جديد للارتقاء بل هو قانون منطقي جديد .

ورغم أن النقد والنقد الذاتي قد لازم الحزب منذ ظهوره ، إلا أنه لم ينص عليهما في قانون الحزب الاعتيادي من عام ١٩٥٢ بالقانون اعتمد تمديله من المؤتمر التاسع عشر ، إذ جاء به نصوص هذا الصدد أهمها المادة ١/٣ والخاصة بصير واجبات أعضاء الحزب « أنباء روح الانتقاد الذاتي ، والانتقاد الموجه من أدنى ، والعمل على فضح ومحو كل تقصير في العمل ، ومكافحة الظهور بمظهر الرضا مع الاعتزاز بالنجاح في العمل . أن عدم إباحة الانتقاد شر كبير ، الذي يخذ صوت الانتقاد ويحل محله بالتباهي لا يمكن بقاءه في صفوف الحزب » وتنص المادة ٤/ب « لكن عضو الحق في أن يوجه الانتقاد في جلسة من الجلسات إلى أي موظف ، وأن يقدم ما لديه من البيانات أو الأسئلة لأي هيئة من هيئات الحزب حتى للجنة المركزية نفسها » ولقد أكد نص المادة ٢٨ ذات المعنى وأضافت أن هذا الحق « ينبغي في صميم ديمقراطية الحزب » .

ومع أنه قد جرت العادة بذكر (النقد) و (النقد الذاتي) في مقام واحد كأنهما شيء واحد ، إلا أن العطف هنا في الواقع للمباينة ذلك أنه يوجد ما يميز بينهما نظريا وعلميا . « فالنقد » يصدر عن أي عضو يقصد توجيهه انذار أولي الأمر إلى أي شيء يرى أن شأنه المساس بنظام الحكم ، وقد يكون طمعا في بعض الأفراد على شكل شكوى من الكيفية التي يدار بها مشروع ما مثلا ... الخ . هذه الصور المهم أنه من الخير وموجه إلى أفراد أو هيئات غير شخص الفرد الناقد أو الهيئة

الناقطة - أما « النقد الذاتي » فهو واجب مفروض على جميع ما يهد إليها بأدارة منظمات الحزب ، بأن يعتزفوا صراحة بأوجه النقص أى أن قادة الحزب على مختلف المستويات مطالبون باستمرار أن ينتقدوا أعمالهم بأنفسهم ويعتبر هذا العمل اقرارا بالغنى أكثر من أن يكون معارضة بمعناها المعروف . ويعتبر النقد الذاتي - من الناحية العملية - وسيلة الحزب لفرض الطاعة بين صفوفه ، ولتطهير نفسه من العناصر المناوئة . فالتقيد والنقد الذاتي يضمان مراقبة دقيقة ودائمة حول كل ذى منصب رئيسى لتصرف سلوكه ومآربه ، اذ المفروض أن كل عضو فى الحزب معرض لأن يخون العهد فى أى وقت ، ولا سبيل لكشف خيائنه الا النقد والنقد الذاتى .

من ذلك نخلص الى أن النقد والنقد الذاتى لا يمكن أن يقوم مقام المعارضة ، ومن ثم يبقى نظام الحزب الواحد بلا معارضة وإذا كانت الديمقراطية يلزمها قيام الأحزاب السياسية ، فإن ذلك يعنى تعدد الأحزاب ونظام الحزب الواحد يتناقض والديمقراطية ، وهو كالتريق ذى الاتجاه الواحد الذى لا منفذ لاتجاهه المضاد . ومعنى قيام حزب واحد استئثار نفى بالسلطة وقبض الدكتاتورية التى لا تقبل نقاشا او جدلا او معارضة على اعنة الحكم ويصبح الدستور روحية الرأى وسائر الضمانات التى يكفلها النظام البرلماني شبه شيئا بصورة مبدئية ولكنها معارضة صورية أيضا وهى تزول وتختفى تماما كلما حزب الامر وتغنى سماعها . وليس للنقد والنقد الذاتى الا وسيلة بإخراج المناوئين لزعماء الحزب من ساحته والقضاء عليهم تماما .

ثانيا - نظام الحزبين :

إذا ساد نظام الحزبين فإن ذلك منتهى أن حزب الأغلبية يسيطر على مقعد الحكم ويتولى حزب الأقلية وظيفه المعارضة وتمثيل المعارضة للظهور بمظهرها الحقيقى ، وفى صورة مؤسسة ومن ثم يتميز العمل الحكومى عن عمل المعارضة ، وينتهى ذلك الى قيام فصل بين السلطات . بالمعنى الفقهى المعروف ولاهية المعارضة فإن زعيم المعارضة فى إنجلترا يتقاضى مرتبا من خزينة الدولة ويمنح كذلك لقباً رسمياً هو « زعيم المعارضة فى حكومة جلالة الملك » .

وتتميز المعارضة فى نظام الحزبين لأنها معارضة ثابتة ووحدة كما انها مستقلة وتتمثل ذلك أن هذه المعارضة يمثلها حزب واحد هو حزب الأقلية ، ومن ثم فإن مثلها يكونون كتلة واحدة متجانسة الى ابد حد ، كما انها لذلك ثابتة فليس من السهل أن يتحول نائب من حزب الى حزب كما انه من السهل على نائب أن يصوت على اعضاء بتعليماته التزاما دقيقا وشديدا . اما الاعتدال فلئن المعركة واضحة وليس لها من اطراف الا الحكومة والمعارضة ويزيد ثبات المعارضة ووحدةها من اعتدالها ، لا تشعربه من قوة ووضوح .

ويزيد ثبات ووحدة واعتدال المعركة فى نظام صح المعارضة فى نظام الحزبين من فاعليتها ويعتبر تبادل المحافظين والعمال كراس الحكم فى بريطانيا دليلا على فاعلية المعارضة وأن الحزب الذى يقبع فى رأس المعارضة يجد فرصة لكسب

الرأى العام في الجولة التالية فيحتل كراس الحكم ليعمل الحزب الحاكم محله في كراسي الحركة .

فاذا كانت الأحزاب - في هذا النظام - مرنة تمنح إعطائها وعسلى الأخص النواب منهم استقلال الرأى وحرية التصويت وتميزت بأنها أحزاب لا مركزية ، فان المعارضة هنا تتفكك وتفقد مميزاتها الأساسية من وحدة وثبات واتزان، وتصبح أمام معارضة تشبه في صورتها وفي طبيعتها كالمعارضة في نظام تعدد الأحزاب .

التنظيم الإدارى في حزب المحافظين عندما يكون في المعارضة :

توضيحاً لوظيفة دور المعارضة في ظل نظام الحزبين نرى أن نبين التنظيم الإدارى لحزب المحافظين البريطانى عندما يكون خارج الحكم ويتولى وظيفة المعارضة ولقد وصف لنا الأستاذ روبرت ماكنزى هذا التنظيم، فذكر أن هذا التنظيم يتلخص فى أن الزعيم أو الرئيس يختار بنفسه مستشاريه الدائمين من بين أتباعه ويطلق عليهم « اللجنة الاستشارية أو الوزارة الصورية » ويساعد هذه اللجنة لجنة أخرى أوسع اختصاصاً تتكون من رؤساء مختلف اللجان الرئيسية التى تضم أعضاء الحزب فى البرلمان ، وهى قرابة عشرون لجنة ، تختص كل واحدة منها بناحية رئيسية من نواحى نشاط الحكومة ، فهناك لجنة الشؤون الخارجية ولجنة الدفاع، ولجنة التعليم ، ولجنة المالية وهكذا ووظيفة هذه اللجنة الموسعة المكونة من رؤساء هذه اللجان أشدها النصيب لزعيم الحزب ويحتل رؤساء اللجان المقاعد الأمامية وليس للجان أعضاء معينون فكل أعضاء حزب المحافظين البرلمانيين لهم حق حضور اجتماع هذه اللجان ، ولو أنه فى الواقع تنشأ جماعات معينة من الأعضاء يشاركون فى الإقدام بأعضاء لجنة من اللجان ويظل الزعيم دائماً على بينة من الآراء المختلفة التى يبديها أعضاء حزبه فى الصفوف الخلفية ، وذلك فى طريق لجنة هامة تسمى « لجنة أعضاء المحافظين الخاصة » كما تمارف الناس عليها .

هذا التنظيم القائم على هيئات ثلاث رئيسية هى اللجنة الاستشارية أو وزارة الظل ، واللجنة الموسعة المكونة من رؤساء اللجان المختلفة ولجنة سنة ١٩٢٢ هو تنظيم مستحدث لم يظهر الا عام ١٩٢٢ عندما شمر النواب المحافظون الذين دخلوا مجلس الملوم لأول مرة بأورتباك كما شمر المحافظون بضرورة تنظيم ترتيب أعمالهم وبعد عنهم الارتباك ، ومن ثم كان هذا التنظيم وعلى الأخص لجنة ٢٢ .

وتعتبر لجنة سنة ١٩٢٢ من الناحية النظرية لجنة خاصة بأعضاء المقاعد الخلفية فى حزب المحافظين فهى تصرح بأراء المحافظين فى مجلس العموم ، كما يصرح الاتحاد القومى بأراء المحافظين فى الشؤون الدولية فليس للجنة سلطة فى تكوين سياسة الحزب ، كما أنها لا تستطيع أن تحد من نشاط الرئيس وأتباعه، ولكن العمل جعل لها أهميتها خاصة وأن مركز زعيم الحزب بمتند مباشرة على استقامته كسب ثقة أعضاء حزب المحافظين الذين يحتلون المقاعد الخلفية ، والذين يكونون عضوة لجنة سنة ١٩٢٢ وتنتخب اللجنة كل سنة رئيساً لها وفائزين للرئيس وسكرتيرى وأمناء للصندوق واثنى عشر عضواً يجتمعون أسبوعياً قبل اجتماع اللجنة مباشرة .

وفي عام ١٩٤٥ أنشأ الحزب لجنة جديدة سماها «سكرتارية المحافظين البرلمانيين» إلا أنه منذ سنة ١٩٤٨ أحيلت أعمال السكرتارية في البرلمان الى مكتب المحافظين في الأبحاث . وبين رئيس الحزب رئيس هذا المكتب ، ويكون مسئولاً أمامه مباشرة وأهم أعمال هذا المكتب الى جانب توفير السكرتيرين العاملين للجان المختلفة . هو مد الأعضاء بكافة المعلومات والبيانات التي يطلبونها تسهيلاً لهمتهم وتيسيراً لهم في بحوثهم وفي مناقشاتهم .

من هذا التنظيم الدقيق والذي يقابله تنظيم مماثل في دقته لا في هيئته - لحزب العمال البريطاني يمكننا نرى مدى أهمية وظيفة المعارضة في بريطانيا التي يسودها نظام الحزبين كما أن دقة هذا التنظيم تنبئ عن مدى فاعلية المعارضة وفي النظام وفي تسيير دقة الأمور طبقاً لمنهج الديمقراطية الغربية .

الثالث نظام تعدد الأحزاب :

رأينا في نظام الحزبين أن حزب الأغلبية يتولى الحكومة بينما يتولى حزب الأقلية وظيفة المعارضة وأن المعارضة في هذه الصورة واضحة وثابتة ، وأنها تأخذ شكل المؤسسة المستقلة أما في نظام تعدد الأحزاب فإنه من الصعب على حزب واحد منهم أن يحل محل الأغلبية المقاعد البرلمانية ، بما يسمح له بتشكيل وزارة واحدة ومن هنا قام نظام الوزارة الائتلافية أي الوزارة التي يشترك في عضويتها عدد من الأحزاب تكون لها أغلبية برلمانية تستند بها الوزارة ومن ثم تتشكل المعارضة من الأحزاب التي لم تشترك في الوزارة مثل هذه المعارضة لا يمكن أن تأخذ شكل المؤسسة الفاعلة الواضحة المعالم ذلك أن الائتلاف الحكومي لا يستمر طويلاً وإنما هو وسيلة للانهيار بين الحق والأمر وكلما انهار الائتلاف تشكلت ائتلاف جديد ، بمعنى خروج حزب أو أكثر من الوزارة لينتظم الى صفوف المعارضة في حين ينتظم حزب أو أكثر من أحزاب المعارضة الى الوزارة ويدخلون في تشكيلها ومن ثم يخرجون من صفوف المعارضة ويقترب على ذلك أن الخط بين المعارضة والحكومة لا يكون ثابتاً ولا واضحاً هنا بالإضافة الى أن المعارضة تصل على اسقاط الائتلاف ونسفه بكثير من السهولة وبإغراء الأحزاب بالخروج على الائتلاف الحكومي .

يضاف الى ما سبق أن الانضمام الى صفوف المعارضة يكون دائماً سهلاً لأنه لا يستلزم أي اتفاق سابق ولا شروط أو قيود في حين أن الانضمام الى الائتلاف الحكومي يستلزم الاتفاق ووضع الشروط التي تحكم قيام الائتلاف وتسييره ولذلك فإننا نسمح كثيراً عن انضمام فرد أو حزب الى المعارضة ولكن النادر أن نسمح عن انضمام حزب الى الائتلاف الوزاري .

ويتشكل الائتلاف الوزاري من عناصر متجانسة وتتشكل المعارضة كذلك من عناصر غير متجانسة إلا أن عدم تجانس عناصر الوزارة يكون أكثر حساسية يحصل الائتلاف أكثر تعرضاً للانهيار من المعارضة وكل هذه العوامل تكون المعارضة في نظام تعدد الأحزاب غير واضحة المعالم وغير ثابتة ، ومن ثم فإنه يعتقد أن تكون هيئة أو مؤسسة قائمة بقاتها ومحددة المعالم يمثل ما هو واقع ومشاهد في ظل الحزبين .

وتتميز المعارضة هنا بصلم الاتزان ، ونرى أحزاب المعارضة تلقى بالنقد وبالوعود دون اتزان أو اكترات بجديتها .

المعارضة الداخلية والمعارضة الخارجية :

في نظام تمند الأحزاب تشكل الوزارة ائتلافية وتتخذ الحكومة قراراتها بناء على ما يتم بين الأحزاب المشتركة في الوزارة من اتفاق ولكن مع احتفاظ كل حزب من هذه الأحزاب بسبقه في الدفاع على وجهة نظره وأنه لذلك يمكنه أن ينتقد العمل الحكومي بقصد إلقاء مسئولية الخطأ أو التقصير على غيره من الأحزاب ، وبالتالي فإن هذا الحزب حين قيامه بهذا العمل إنما يمثل معارضة للحكومة ومن داخل ذات الحكومة ومن هنا فإن الحكومة في ظل نظام تمند الأحزاب تكون هدفًا لتوعين من المعارضة معارضة أحزاب الأقلية والتغير مشتركة في الوزارة وقد يطلق عليها المعارضة الخارجية بمعنى أنها من خارج الوزارة والمقابلة بينها وبين المعارضة الداخلية التي تتولاها أحزاب مشتركة في الوزارة وضد ذات الوزارة وغالبًا ما تنصل جماعات الضغط والنقابات إلى أهدافها باستقلال المعارضة الداخلية للوزارة .

المعارضة والأحزاب الكبيرة :

لا تتأخر المعارضة فقط بعدد الأحزاب وإنما يؤثر فيها حجم حزب واتسام تأخذته فالحزب الكبير الذي يقسم مصالح متعددة ومعارضة يختلف في تأكيده عن الحزب الصغير الذي لا تختلف من داخله المصالح بالدرجة التي عليها الحزب الكبير ، أن الحزب الصغير تكون أكثر ديمقراطية أي أكثر تمسكًا للشعب فضلًا عن أنه يكون في القلب غير متزّن في معارضته - وإذا تكون من أبناء طبقة اجتماعية واحدة فإن ذلك يعني وجود التجانس بين أعضائه ، وذلك على العكس من الحزب الكبير الذي يضم أعدادًا وفيرة تنتمي إلى طبقات اجتماعية مختلفة ، ويشمل بالتالي مصالح متعارضة ومختلفة ، أن الحزب الأول يكون صلبًا في معارضته ، في حين أن الأخير يتعذر عليه جمع الكلمة على رأي واحد ، ذلك أنه من المتصور أن لم يكن من المستحيل الاتفاق على رأي واحد يوفي بمصالح الجميع جماعات الحزب المختلفة في مزاجها وتكوينها الاجتماعي وصاحبة المصالح المختلفة والمتضاربة . ولا يشترط للحزب ليصل إلى هذه الدرجة من عدم التجانس أن يتكون من طبقات مختلفة ، وإنما قد يتشكل من طبقة واحدة ولكنها من الطبقات الواسعة ذات المجموعات المتضاربة في المصالح ، ومثالها الطبقة الوسطى .

ولقد أدى اتساع الأحزاب ، وظهور عدم التجانس فيها بوضوح ، أن ظهر نوع جديد من المعارضة يمكن تسميته المعارضة المصلحية أو المعارضة الطائفية .

وبمقتضاه يكون لكل طائفة من الطوائف المكونة للحزب الحق في الدفاع عن مصالحها على أن يكون ذلك في حدود ضيقة وطبقًا لقواعد دقيقة ومن ثم فليس من مانع أن يوجد في حزب واحد وجهة نظر للفلاحين تطالب بزيادة أسعار الحاصلات الزراعية بينما يكون للمصالح في ذات الحزب وجهة نظر تطالب بتخفيض أسعار الحاصلات الزراعية وتتولى كل طائفة العناية لمصلحتها وتجد في صحابة الحزب متمسكًا لها .

• وإذا بلغت قوة أحد الأحزاب حداً مكنه من الحصول على أغلبية المقاعد البرلمانية فإنه ينفرد بتشكيل الوزارة لتكون الأحزاب الأقلية هيئة المعارضة وتقترب من نظام الحزبين ويكون التناسب عكسياً بين قوة حزب الأغلبية وقوة المعارضة بمعنى أنه كلما زادت قوة الحزب الحاكم أو الحزب المسيطر، كلما ضعفت المعارضة وكلما قلت قوة الحزب الحاكم وجدت المعارضة فرصتها لاثبات وجودها هذا كلما قوى الحزب الحاكم وضعفت المعارضة نجد المعارضة تبتمتع عن الحكم بقدر ضعفها، كما تتميز في هذه الحالة بالعنف وبزيادة تملقها للشعب •

تأثير طبيعة الصراع الحزبي على المعارضة :

لا شك في وجود صراع بين الأحزاب المختلفة ولكن هذا الصراع ليس من نوع واحد أو طبيعة واحدة ويمكن أن نميز في هذا المجال ثلاثة أنواع من الصراع الحزبي صراع بين الأحزاب بلا مبادئ، وصراع على مبادئ، ثانوية، وصراع على مبادئ أساسية •

ويعتبر الصراع الحزبي في الولايات المتحدة الأمريكية صراع من النوع الأول انه صراع بلا مبادئ، انه مجرد صراع بين من هم داخل الحكم ويعملون في البقاء، فيه وبين من هم خارج الحكم ويعملون على غزو السلطة والوصول الى كراسي الحكم ومن ثم فإن المعارضة في ظل هذا النوع تفقد قيمتها وتصبح المسألة شخصية الى حد بعيد، وتتجرد المعارضة من مدلولها وتفقد الانتخابات أهميتها وفاعليتها اذ تصبح اختياراً بين أشخاص مع أن قيمتها في أن تكون وسيلة للموازنة بين المناهج والمذاهب والأفكار •

وفي بريطانيا وبلاد شمال أوروبا نجد صراعا حزبيا من النوع الثاني ففي هذه البلاد تقابل أحزابا لها برامج اجتماعية قد تكون مختلفة بل قد تكون متناقضة فالعمال والمحافظون مثلا يمتنعون مبادئ مختلفة بالنسبة للانتاج وتوزيع الثروة وغير ذلك ولكنهما مع ذلك يتفقان على المبادئ الأساسية كالديمقراطية وأهمية الانتخاب وضروريته وحرية الرأي ولأن هذه الأحزاب تتفق مع المبادئ الأساسية فإن الصراع القائم بينها يكون على مبادئ، لكنها مبادئ، من الدرجة الثانية، فإنها مبادئ، ثانوية وليست مبادئ، أساسية والمعارضة في ظل هذا النظام معارضة واضحة ومتبلورة ولكنها مع ذلك في درجة أقل من الدرجة التي يجب أن تكون عليها كما أن الاتفاق على المبادئ الأساسية يعطى النظام ثباتا واستقرارا •

في فرنسا وإيطاليا تقابل صراعا بين الأحزاب السياسية على المبادئ الأساسية انه صراع بين المذاهب الأساسية وصدام حول شكل الدولة فالأحزاب الشيوعية لا تقبل الديمقراطية القريبة ولا تعترف بتعدد الأحزاب وترغب بل وتعمل في أن يجعل محلها الحزب الواحد ولتعرف منه الأحزاب الشيوعية نظام المعارضة ولا تقر حرية الرأي كل ذلك في حين أننا نجد في الجانب الآخر الأحزاب غير الشيوعية • تمتنع مبادئ، سياسية تقبض هذه الأسس تماما، انما ترفض فكرة الحزب الواحد وترفض السلطان الكلي للدولة ولا ترضى تعطيم المعارضة وكبت الحريات السياسية إن الصراع بين الفريقين لا يكون مباراة رياضية كما هو معروف في الصراع الحزبي

في النموذج الثاني وإنما هو صراع مرير ، انه صراع حتى الموت ان الأحزاب غير الشيوعية تعمل جاهدة لكي لا يصل الشيوعيون الى الحكم بل قد يحرمون النشاط العلني للحزب الشيوعي ويعتبرونه غير شرعي وذلك لملهم أنه اذا قضى وتسلم الحزب الشيوعي الحكم فلا مفر من القضاء على كل الأحزاب ليعيش الحزب الشيوعي حزبا وحيدا وليلطبق مبادئه ومعتقداته التي أشرنا اليها ولا يقتصر المجال هذا الصراع على وجود أحزاب شيوعية وإنما يوجد كلما وجدت أحزاب تدعو للديكتاتورية الدولية وتمتلك مبدأ الحزب الواحد ولا تقبل المعارضة أو رأيا مخالفا ومثالهنا الأحزاب الفاشية والأحزاب النازية وهكذا تتأثر المعارضة بطبيعة الصراع القائم بين الأحزاب وتتحدد طبيعتها بنوعية هذا الصراع ...

أمانة ومستولية

قيل أن عمر بن عبد العزيز صدق المنبر بعد أن بويع بالخلافه فقال :
« ايها الناس اتى والله لم اتمس هذا الأمر في سر ولا علن ، ومن كره ذلك فقد خلعت يميني من عنقه ، فبايعوا من شئتم »

فصيح الناس وقالوا : « لا نبايع غيرك » ، ثم أقبلوا مبايعونه من جديد ، فاطمأنت نفسه الى هذه البيعة الشرعية ، وخلا في مصلاة يبكي وينحمل ، والمسلمون فرحون ، فقالوا له :

« يا ابن عبد العزيز ما يبكيك ؟ »

قال :

« اتى حملت أمانة هذه الأمة ، فانا أبكي لأن جئت الأمانة عنهم ، أبكي للفقير البائع ، وابن السبيل الضائع ، والمظلوم المتهور ، وذو الميل الكثير ، علبت اتى مسئول عنهم وعن غيرهم من أمة محمد صلى الله عليه وسلم ، فاشتقت على نفسي وبكيت ، ثقل هذه الأمانة » .

قال صلى الله عليه وسلم :

ليس خيركم من ترك الدنيا للآخرة ، ولا الآخرة للدنيا ،
ولكن خيركم من أخذ هذه وهذه •

ثم قال عليه الصلاة والسلام :

ان هذا الدين متين ، فأوغلوا فيه برفق ، فإن المنبت لا أرضا
قطع ، ولا ظهرا أبقى •

أخبار نقابية

قال عبد الملك بن مروان :

الفضل الرجال من تواضع عن رقبته ، وزهد عن قدره ، وانصف عن
قوة ...

رسالة جديدة ...

أيضا الزميل العزيز

على طريق الحق والعدل والشرف ...
تستبلك الحماة أملا يشربا ...
وعلى طريق النضال دفاعا عن الحق ...
تستطلع إليك الحماة فكريا فيها ...
فاهللا بك في رحاب أقدس رسالة

جلسة ١٩٧٤/٦/٢٣

الأساتذة :

فتحي أحمد عبد المطلب
محمد أبو اليزيد عبد الله
محمد السيد عبد الله ماضي
بمحمد رافت إبراهيم المصطفى
محمد عبد المطلب محمد
محمد فهدى على إبراهيم

بهيج سلامة على حماد
زكي موسى أحمد البهنسي
شعلان إبراهيم شعلان
عادل عبد الله عبد السلام
عبد الكريم يوسف سليمان
على محمد رشاد على

جلسة ١٩٧٤/٦/٣٠

صفية محمد عبده عفيفي
عبد المحسن محمد رزق
عبد المنعم محمد أبو زيد
على حمزه على سالم
ليل عبد القادر على
محمد أبو الفضل أنيس
محمد بكر الصياد
محمد سيف على سيف
محمد متولى عبد الرحمن
ناديه محمد حسين الفار
ناديه مختار محمد المجازي
وفائي محمد محمد هاشم

حسن كمال محمد إمين
أحمد ماهر عبد الله سليم
أحمد محمد طه حجازي
أحمد محمد أحمد ربه
أحمد محمد عبد الباقي
أراد سلامة يوسف
الهامي شريف محمد شريف
آمال محمد نعيم على هندي
حسن أحمد حسن أحمد
زينب أبو زيد شلبي
سمير عرفة حسن
شفيق حامد متولى

جلسة ١٩٧٤/٧/٧

علي محمد علي أحمد	حسن محمد محمد حسن
عنتر الشحات السيد	أحمد محمد أحمد محمد عامر
عيد محمد سعد الشيب	أحمد محمود محمد أبو هشيمه
فاتن عبد الله أبو خليل	آمال زكي محمود عبد الله
محسن عبد الواحد إبراهيم	أهان راشد الصفاق
محمد إبراهيم سيد أحمد	عصن محمد حمدي مسعود
محمد كامل حسن اسماعيل	عصه غانمي عطا الله
محمد نجم الدين محمود أبو النور	مسعود عبد الباقي سليمان
محمود عبد الحميد حسن الدش	شعبان حمدي الحجاوي
محمود عبد العزيز سيد أحمد	عليه محمد سميه
مصطفى عبد الباقي محمد	عبد الرحمن محمد أسعد
منصور هلال منصور	عبد الفضيل متولي جمعه
ناجع يونان سمعان	علي السيد علي عافيه

جلسة ١٩٧٤/٧/١٠

رضا محمود حسن القاضي	فازلي إبراهيم ضاحي
	اسماعيل محمد أحمد بشير

جلسة ١٩٧٤/٧/١٤

فاطمه أحمد صدقي	أحمد سيد مصطفى فوجي
فتحي محمد الوزيري أحمد	جمال محمد أحمد شيبان
محمد أحمد عبد الهادي	حلمي منصور منسي
محمد أحمد معوض حسني	زكي محمود جمعه
محمود عبد العظيم مرسى	صلاح عباس عطوره الجندى
هدي عباس صبرى	عبد المنعم محمد السيد شقراف
	فاروق أحمد السيد الففاري

جلسة ١٩٧٤/٧/١٧

طورية محمد محمد الشامي

جلسة ١٩٧٤/٧/٢٢

عباس عباس أحمد	رجاء داود أنطون
عادل حافظ غانم	إبراهيم عبد الوهاب إبراهيم
عاطف لطفي أحمد يوسف	البيته علي أمين إبراهيم
عبد الحفيظ عبد السلام محمد	زوزة محمود رمضان
عبد العزيز سيد أحمد عوض الله	سمير محمد إبراهيم عبد الهادي
عبد العزيز محمد محمد الشناوي	سيد محمد فرحات رفاعي

محمود حسن محمد الصباغى
مرفيت عبد القادر حلمي
مصطفى أحمد الزواوى
نبيله أحمد على عرابى

فتحى رزق حسين عمر الحلو
كمال الدين محمد حسن
محمد الششتاوى محمد نجم
محمد ثروت منصور يوسف
محمد عبد الفتاح محمد عوف

جلسة ١٩٧٤/٨/١

فاروق عبد المنصف أحمد على
فايز فهم جرجس
فتحى أحمد عبد الله الصواف
فريده محمد إبراهيم سعد
محسن أبو زيد عوض
محمد أحمد محمد إبراهيم
محمد حسين عبد القوى حممن
محمد سليمان عبد الرحمن
محمد محمد أنور على
محمد مختار عبد المجيد
محمد مصطفى على عبد الله
محمود اسماعيل محمود
محمود اسماعيل محمود محمد اسماعيل
محمود عيسى على الفيشاوى
محمود محمود فهمى الإصباغى

أحمد عبد المقصود عبد الله
أحمد فؤاد أيوب محمد
أسامة يوسف محمد
السيد إبراهيم السيد عامر
حسن محمد محمود حسن
حسين كمال الدين حسين
حمدي عبد الغفور محمد
سمير نجيب عوض الله
طه عبد الله إبراهيم
عبد الرحمن محمد محمد داود
عبد العال على عبد العال
عثمان على محمد همام
عشماوى توكل عبد الواحد
على أحمد على قوز
على صادق أحمد المتياوى

جلسة ١٩٧٤/٨/١٠

عوض محمد عوض عبد الرحمن
محمد شفيق محمد علام

إبراهيم أحمد أحمد حنجل
عبد الحليم محمد صالح

جلسة ١٩٧٤/٨/١١

على أحمد حسين لطفى
محمود رياض تاووشروس

حبيب كامل سعد
شوقي عطيه أحمد

جلسة ١٩٧٤/٨/١٣

سعدية على موسى أبو زياده

جلسة ١٩٧٤/٨/١٤

حسن محمد محمد عبده

أحمد عبد المزين أحمد

جلسة ١٩٧٤/٨/١٥

محمد سعيد اسماعيل علي

جلسة ١٩٧٤/٨/١٧

منى عبد الشافي توفيق

السيد الشحات عبد القادر سلام
محمد عبد العزيز علي التجار

جلسة ١٩٧٤/٨/١٨

نبيل بشاي اسرائيل حنين

ابراهيم عبد الرؤوف صوفان

جلسة ١٩٧٤/٨/١٩

يسرى حسني محمود
أحمد جمعه أحمد شعاعه
سيف الدين عبد الحي سالمأجلال محمد عبد الله بهنسي
عبد الوهاب أحمد ابراهيم حجازي
عمر محمد مختار القاضي

جلسة ١٩٧٤/٨/٢٠

صلاح الدين سعيد أحمد
عصمت حامد رزق
فاديه يوسف عبد الله
كامل محمد محمود خليل
محمد حسن أحمد مبروكيحي محمد المادلي عيد إلعال
أدوارد عشم خليل
أمجد محمد رفعت المنكري
سيد أحمد محمد سيد أحمد
شريف حسن صبيحي
صباح فتحي شعبان السيد

جلسة ١٩٧٤/٨/٢٨

كمال عطيه محمد
محمد عبد السلام هريدي
محمد يحي أمين سعيدأحمد يسرى مصطفى كامل
سعيد أحمد أحمد البيسي
عبد الوهاب ابراهيم محمد

• وانطلقا شعاع من أشعة الحرية •
• وهوى علم من اعلام المعاماة •
فقد مات المفور له :

الأستاذ الدكتور رياض شمس الحسامي

عرفته الحرية رائدا ... فقم لها التضحية قربانا •
• ضمه السجن والعلاب ... وصادف الظلم اشكالا والوانا •
عرفته المعاماة علما ... خير مدافع قبرة وبيانا •
• عرفته الصعالة قلما ... يدرك الظلم ويحطم الاغلا •
مجلة المعاماة تعرفه ... فكرا ورأيا يقدريها •
فهله متفحاتها منكسة ... تقطر حزنا على من كان يشريها •
مات رياض شمس

وعزأونا ان مصر الغالدة حية في الموتى من ابنائها ، كما هي حية
في المجاهدين من احيائها ...

عصمت الهواري
الحسامي

فهرس الأبحاث

رقم الصفحة

الموضوع

مقدمة ...

للسيد الأستاذ / عصمت الهوارى المحامى عضو مجلس النقابة
سكرتير تحرير المجلة

٣

المرافعات المدنية والتجارية كمصدر للمرافعات الادارية :

للسيد الأستاذ/الدكتور عبد العزيز خليل بديوى

اصابة العمل فى مفهوم التأمين الاجتماعى :

للسيد الأستاذ / عبد الرحمن محمد داود المحامى

١٢٨

حكم عقد التأمين فى الشريعة الاسلامية :

للسيد الأستاذ / بدوت نوال محمد بدير المحامى

١٤٢

مركات القطاع العام فى تنظيم القطاعى الجديد بين الشريعة والتطبيق :

للسيد الأستاذ / صالح محمد دسوقى المحامى

١٤٩

التنظيمات السباسبية ووظيفة المعارضة :

للسيد الأستاذ الدكتور/محمد الشافعى أبو راسى المحامى

١٥٦

رقم الحكم الصفحة	التاريخ	البيان
١	٧	٦ نوفمبر ١٩٧٦
٢	٨	٦ نوفمبر ١٩٧٦
٣	١١	٦ نوفمبر ١٩٧٦
٤	١٤	٢٠ نوفمبر ١٩٧٦
٥	١٥	٢٧ نوفمبر ١٩٧٦
٦	١٦	٢٧ نوفمبر ١٩٧٦
٧	١٨	١١ ديسمبر ١٩٧٦
٨	٢٤	١١ ديسمبر ١٩٧٦

(أ) ق ١٥ لسنة ١٩٦٧ • دستوريته •
(ب) ق ٥ لسنة ١٩٧٠ • دستوريته • اقراره من مجلس الشعب •
(أ) طعن بعدم الدستورية • نطاقه • تشريع • قرارات ادارية • اختصاص •
(ب) رقابة قضائية على دستورية التشريعات • مجالها •
تعارض بين اللوائح والقوانين •
(ج) ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ • تأمينات • اختلافها من الضريبة •
(أ) مخاطر عامة • اختصاصها • أمن خارجي • أمن داخلي •
(ب) جهات أخرى • مباحث أمن الدولة • المدعى الاشتراكي •
(أ) وقف • تنفيذ • ميعاده •
(ب) اختصاص • أحكام تحكيم • طعن •
(أ) شركات قطاع عام • تقارير كفاية • النظام متناً •
علم نهائية القرارات الصادرة بالبت في النظام •
(ب) عاملون بالقطاع العام • القرارات الصادرة بشأنهم •
تأمينات • الاعفاء من ادائها • مدة التجنيد مدلولها •
(أ) دعوى دستورية - أوضاعها • طريقها •
(ب) فصل بغير الطريق التأديبي • تعويض نقدي •
تعويض عيني • تقديره بمعرفة السلطة التشريعية •
(أ) رقابة قضائية • دستورية • امدائها • عينية دعوى الدستورية •
(ب) ق ٥٠ لسنة ١٩٦٩ • ميثاق •
(ج) تشريع • تعويض • ق ١٥ لسنة ١٩٦٧ •

قضاء محكمة النقض الجنائي

١	٣٤	١٨ فبراير ١٩٧٣
٢	٣٥	١٨ فبراير ١٩٧٣

حكم : استأذره ، بطلانه ، شهادة طبية ، حكم • توقيمه •
اجراءات م ٣١٢ •
(أ) عقوبة مبررة : نقض • طعن • سحب • نصب • ايجاز أماكن • ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ م ٤٥ و ١٧ •
(ب) ايجاز أماكن : نصب • جريمة • أركانها • دفاع •
أخلال بقعة •

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الميلان
٣	٣٦	١٨ فبراير ١٩٧٣	قصد جنائي : قصد احتمالي • رابطة سببية • ضرب افضى الى موت • مسئولية جنائية • حكم ، تسبيب ، عيب • عقوبات م ١/٢٤٢ :
٤	٣٧	١٩ فبراير ١٩٧٣	شيك : بدون رصيد • جريمة ، أركانها • حكم ، تسبيب عيب :
٥	٣٨	١٩ فبراير ١٩٧٣	تفتيش : اذن ، اصداره • مخدر ، جلب ، تحقيق • نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون • حكم ، تسبيب ، عيب • (١) حكم : تسبيب ، بيانات • اجراءات م ٣١٠ • حكم ادائه :
			(ب) نصب : جريمة ، أركانها • حكم ، تسبيب ، عيب • نقض ، طعن ، سبب • عقوبات م ٣٣٦ :
			(ج) طرق احتمالية : كذب :
			(د) حكم : تسبيب ، عيب • نقض ، طعن ، سبب • (١) نقض : طعن ، سبب ، ايداع •
٧	٤٠	١٩ فبراير ١٩٧٣	(ب) عقوبة : تقديرها • طرف مختلف • محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير عقوبة • حكم ، تسبيب ، عيب • طعن ، سبب • قتل عمدة • عقوبات م ١٧ •
٨	٤١	٢٥ فبراير ١٩٧٣	(١) تفتيش : اذن ، دفع بطلان • مخدر ، شبهات ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير شبهات • مأمور ضبط قضائي ، سلطته • اجراءات م ٤٨ •
			(ب) تلبس : تفتيش بغير اذن •
			(ج) حكم : تسبيب ، عيب • اثبات ، شهود • نقض ، طعن ، سبب •
٩	٤٢	٢٥ فبراير ١٩٧٣	(١) معارضة : دفاع ، أخلاخ بقمه • محاكمة ، اجراء ، عذر قهري •
			(ب) شهادة مرضية : معارضة • حكم ، تسبيب ، عيب • محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل •
١٠	٤٣	٢٥ فبراير ١٩٧٣	(١) حكم : تدليل ، عيب • محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل • اثبات •
			(ب) اثبات : مأمونة •
			(ج) دفاع : أخلاخ بقمه •
			(د) قتل عمدة : رابطة سببية •
١١	٤٥	٢٥ فبراير ١٩٧٣	(١) عقوبة : قبل خطأ • عقوبات م ١/٢٢٨ • نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون •
			(ب) محكمة نقض : سلطتها • ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م • ٤٥ و ٣٩ •
١٢	٤٥	٢٥ فبراير ١٩٧٣	مخدر : جريمة ، أركانها • قصة جنائي • حكم ، تسبيب ، عيب •

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
١٣	٤٦	٢٦ فبراير ١٩٧٣	(أ) دعارة : جريمة ، أركانها • حكم ، تسبيب ، عيب • ق ١٠ لسنة ١٩٦١ م ١/٣ • (ب) قصد جنائي : دعارة • محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل • نقض ، طعن ، سبب • (ج) حكم : تدليل ، عيب • اثبات • (أ) تنازع اختصاص : سلبى • مستشار احالة • محكمة جنح ، اختصاص ، عقوبات م ١/٢٣٦ • (ب) تنازع اختصاص : شرط اعتباره قائما • (ج) محكمة نقض : اختصاصها • اجراءات م ٢٢٦ و ٢٢٧ و ١٨٠ • أ - تفتيش : اذن ، اصداره • مأمور ضبط قضائي • مخدر • ب - تحقيق : محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل • نقض طعن • سبب • ج - اذن تفتيش : تنفيذه • مأمور ضبط قضائي • مخدر • د - تفتيش : اذن • مخدر ، رقم طابق • منزل بسكنه المطلوب تفتيشه • هـ - مخدر : حكم ، تدليل ، عيب ، خطأ مادي • و - حكم : تمسبب ، عيب • أ - تموين : مسئولية جنائية ، ق ٩٥ لسنة ١٩٥٤ م ٥٨ • ب - محكمة استئنافية : دفاع ، اخلال بحقه • محاكمة ، اجراء • ج - خبز : قرار وزاري • اثبات • د - محاكمة : اجراء • هـ - حكم : تسبيب ، عيب • قرار وزير تموين ٩٠ لسنة ١٩٥٧ و ٢٨٢ لسنة ١٩٦٥ • و - قصد جنائي : خبز ، تموين • أ - حكم : توقيعه ، بطلان • محكمة استئنافية • اجراءات م ٣١٢ و ١/٤١٩ • ب - تقادم : دعوى جنائية ، محاكمة ، اجراء ، دفع • اجراءات م ١٧ • ج - محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل • د - حكم : بياناته • نقض ، طعن ، سبب ، تحرير حكم على نموذج مطبوع • أ - حكم : بيانات ، بطلان • ب - نيابة : طلباتها ، محضر جلسة • ج - دفاع : اخلال بحقه • محاكمة • اجراء •
١٤	٤٨	٢٦ فبراير ١٩٧٣	
١٥	٤٩	٤ مارس ١٩٧٣	
١٦	٥١	٤ مارس ١٩٧٣	
١٧	٥٣	٤ مارس ١٩٧٣	
١٨	٥٤	٤ مارس ١٩٧٣	

رقم الحكم الصفحة	رقم	اقتراح	اقيمت
١٩	٤ مارس ١٩٧٣	د - حكم : تسبيب ، عيب • محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل • هـ - دعارة : جريمة ، اركانها • اثبات • و - نقض : طعن ، سبب • أ - ضرب : افضي الى موت • رابطة سببية • مسئولية جنائية • حكم ، تسبيب ، عيب • ب - حكم : تسبيب ، عيب • نقض ، طعن ، سبب • أ - اثبات : شهود • محاكمة ، اجراء • اجراءات م ٢٨٩ ق ١١٣ لسنة ١٩٥٧ • ب - محكمة استئنافية : تحقيق • دفاع ، اخلاص بحقه • ج - قتل خطأ : رابطة سببية • حكم ، تسبيب ، عيب • محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل •	
٢٠	٤ مارس ١٩٧٣	١١٣ لسنة ١٩٥٧ • ب - محكمة استئنافية : تحقيق • دفاع ، اخلاص بحقه • ج - قتل خطأ : رابطة سببية • حكم ، تسبيب ، عيب • محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل •	
٢١	١٤ فبراير ١٩٧٣	دعوى : ضريبة • استئناف ، ميعاد • قانون • ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٥٤ ق ٩٧ لسنة ١٩٥٢ م ٩٩ ق ١٧٤ لسنة ١٩٥٤ م ٧٥ و ٥٤ و ٥٤ مكررا ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ • (أ) احوال شخصية : مسائل مصريين غير مسلمين • زواج • اهلية • (ب) اثبات : عرف • (أ) حكم : نطق ، مر آجله • اثبات ، ورقة رسمية • دعوى ، نظرها ، دفع • مرافعات سابق م ٣٤٤ و ٣٤٣ • (ب) حكم : تسبيب • نقض ، طعن ، سبب ، عمل • (ج) نقض : طعن ، سبب ، تقديمه • (أ) نقض : طعن ، خصم • (ب) محكمة موضوع : عقد ، تكييف • عمل • وكالة • محاماة • (أ) اثبات : عقد تكييفه • صورية • محكمة موضوع • مدني م ٩١٧ • (ب) ارض : وصية • خلف • اثبات • (ج) حكم : استثنائي ، تسبيب • استئناف • (أ) ايجار أماكن : حكم ، طعن • ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ م ٤/١٥ • (ب) حكم : طعن في حكم ايجار أماكن • ق ٤٦ لسنة ١٩٦٢ • ق ٧ لسنة ١٩٦٥ • (ج) ايجار أماكن : ق ٤٦ لسنة ١٩٦٢ • (د) نظام عام : احكام قانونية أمره •	
٢٢	١٧ فبراير ١٩٧٣	١٧ فبراير ١٩٧٣	
٢٣	١٧ فبراير ١٩٧٣	١٧ فبراير ١٩٧٣	
٢٤	١٧ فبراير ١٩٧٣	١٧ فبراير ١٩٧٣	
٢٥	١٧ فبراير ١٩٧٣	١٧ فبراير ١٩٧٣	
٢٦	١٧ فبراير ١٩٧٣	١٧ فبراير ١٩٧٣	

رقم الحكم الصفحة	رقم التاريخ	الميسان
٢٧	٢٧ فبراير ١٩٧٣	(هـ) اجرة : تخفيضها ٣٥٪ ق ٧ لسنة ١٩٦٥ . (و) اجرة : ماهيتها . ق ١٣٥ لسنة ١٩٦١ . (ا) وكالة : نيابة قانونية . شركة . محامسة . حياة عامة . ق مرافعات سابق م ١٤/٣ ق ٧٥ لسنة ١٩٦٢ . (ب) استئناف : صحيفة . محاسبة . يطلان : دعوى . ق ٩٦ لسنة ١٩٥٧ م ٣٥ . (ج) نقض حكم : اثره . استئناف .
٢٨	٢٧ فبراير ١٩٧٣	(ا) خصومة : انقطاع سيرها : دعوى ، دفع ، يطلان اجراءات . (ب) استئناف : شكله ، حكم جائز استئناف . قوة شيء مقضى . دفع مرافعات سابق م ١٤٤ و ٣٧٧ . (ج) مشكلة موضوع : سلطتها في تقدير دليل ، خبرة : حكم ، تسبب . (د) تزوير : ادعاء . حكم ، تسبب ، قصور . اثبات . (ا) ضريبة اضافية : شركة مساهمة : قانون . ق ٩٩ لسنة ١٩٥٨ م ٣/٢ و ٣ . (ب) عضو مجلس ادارة : شركة مساهمة ضريبة اضافية ، تقاضيتها . (ا) ضريبة : ارباح تجارية وصناعية . ضريبة قيم منقولة . ق ١٤ لسنة ١٩٢٦ م ٣٠ و ١٥ . (ب) مصلحة ضرائبي : يحول ، خطأ . تداركه .
٢٩	٢١ فبراير ١٩٧٣	(ا) ضريبة تركات : استئناف ، نطاق . مرافعات سابق م ٤٠٩ . (ب) تضامن : التزام ، قابلية انقسام . ق ١٤٤ لسنة ١٩٤٤ م ١٤ .
٣٠	٢١ فبراير ١٩٧٣	مارضة : ميعادها . حكم ، طعن . دعوى . اجراءات م ٣٦٨ .
٣١	٢١ فبراير ١٩٧٣	(ا) عمل : عقد ، انتهاء ، تمويل . مدني م ٦٦٤ و ٦٦٥ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٧٢ . مهلة قانونية . (ب) معاش وفاة : عمل ، عقد ، انتهاء . تأمينات اجتماعية ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩ م ٦٢ ق ١٤٣ لسنة ١٩٦١ . (ج) حكم : تدليل ، عيب .
٣٢	٢٢ فبراير ١٩٧٣	(ا) تحكيم : اثبات ، كتابة . مرافعات سابق م ٨٢٦ مرافعات م ١/٥٠ ٥٠٣ . (ب) عقد اركان ، نظام عام .
٣٣	٢٤ فبراير ١٩٧٣	(ج) حكم : اصدار . مرافعات سابق م ٨٢٨ .
٣٤	٢٤ فبراير ١٩٧٣	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(د) محكمة : معتزل • مدة تحكيم ، بدء سريان باقيةا • مرافعات سابق م ٨٢١ •
٣٥	٧٨	٢٤ فبراير ١٩٧٣	(أ) شفعة : تسجيل • ملكية • بيع • (ب) دعوى صحة تعاقد : دعوى • ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ م ١٥ و ١٧ •
٣٦	٧٩	٢٧ فبراير ١٩٧٣	اثبات : انكار توقيع • دفع بالجهالة • حكم • مرافعات سابق م ٢٨ •
٣٧	٧٩	٢٧ فبراير ١٩٧٣	(أ) عقد : رضا ، اكراه ، بطلان تصرفات • (ب) محكمة موضوع : عقد ، رضا • نقض ، سلطة محكمة • اكراه ، وسائله ، تقديرها • (ج) صلح : محكمة موضوع ، دعوى •
			(د) ترك خصومة : صلح • استئناف ، ترك خصومة في الاستئناف • مرافعات سابق م ٣٠٨ و ٤١٤ •
٣٨	٧٩	٢٧ فبراير ١٩٧٣	(أ) اعلان : بطلانه : نقض ، طعن ، بطلان ، اعلان • حكم ، طعن • (ب) استئناف : حكم ، قوله الاستئناف مرافعات سابق م ٣٧٨ •
			(ج) حكم : تسبيب سند قانوني • (و) اثبات : مبدأ ثبوت بالكتابة • محكمة موضوع • محكمة نقض ، سلطتها • مدني م ٤٠٢ • (هـ) اثبات : بين متهمة •
٣٩	٧٩	٢٧ فبراير ١٩٧٣	بيع : مشتري ، التزاماته ، دفع الثمن • ارث ، تركه ، رسم ايلوله • ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ م ٣١ •
٤٠	٧٩	٢٧ فبراير ١٩٧٣	ضريبة : ارباح تجارية وصناعية • شركة ، شخصية معنوية • ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٢٦ ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠

رقم الإيداع ٧٧/٣٨٢٤

دار الطباعة الحديثة
٦ - كنيسة الأرمن - أول شارع الجيش
تليفون - ٩٠٨٢١٨

المَحَامَاة

مجلة قانونية تصدرها نقابة المحامين

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَهُوَ خَيْرٌ لَكُمْ ، وَعَسَى أَنْ تُحِبُّوا شَيْئًا وَهُوَ شَرٌّ لَكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ.
صَدَقَ اللَّهُ التَّظَاهِيرَ

ملكو ويونية

١٩٧٧

السنة السابعة والخمسين

العددان

الفيلس والسفس

المَحَامَاة

مجلة قانونية تصدرها نقابة المحامين

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَهُوَ خَيْرٌ لَكُمْ ، وَعَسَى أَنْ
تُحِبُّوا شَيْئًا وَهُوَ شَرٌّ لَكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ
سَبَّحَ اللَّهُ الْعَلِيِّ

ملكو ويوتيه

١٩٧٧

السنة السابعة والخمسين

العددان

الفلس والسلم

هذا العدد...

وبعض الزمن سريع الخطى ، ويتضاعف الجهد كما تسترد المجلة انتظاما
افتقدته بعض الوقت ، ليصدر كل عدد في ميعاد له محدد ، ونجتاز في سبيل تلك
الغاية كل صعب ، ونقهر من أجلها كل مستحيل ، التزاما بشرف الواجب ، ونزولا
عند شرف المسئولية الثقيلة ...

يصدر هذا العدد ، ومزال الوعد قائما أن نبذل الجهد — كل الجهد —
الآ يصادف صدور المجلة توقف أو تأخير أو انقطاع ، ليا كانت الصعوبات ، وبها
كانت التضحيات ...

يصدر هذا العدد — ومن بمره باقي الأعواد بأن الله — في ميعاده ، كما
يصدر معه ملحق خاص بالقانون المدني وما يتصل بهذا القانون من شريعات .

يصدر هذا العدد ، فيضم — بالإضافة إلى الأبواب الثابتة — عددا من
البحوث القانونية في موضوعات ومسائل شتى ، هي :

- التفسير التشريعي وأثره على المافى للدكتور عادل عازر البساط بالمرکز
القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية .
- نظام الضبط القضائي للاستاذ محمد عبد المالك مهران القاضي بالمحكمة الابتدائية
- تاديب الملاحين بالسفن البحرية المصرية للزميل الاستاذ حلمي على محمود المحامي
- دراسة لقانون الكسب غير المشروع للزميل الاستاذ مصطفى عيسى المحامي .
- التكيف القانوني للدعوى الجنائية المقترنة بدعوى منعية للزميل الاستاذ سموزي
البهيطي المحامي .

والله اعلى التقدير لصال التوفيق والسداد في خدمة الزملاء الاعزاء ، وفي رحل
رسالة المجلة المجددة الشليخة .

بمكتبة التحرير
صمت الحزبي
المحامي

المحاماة والعدالة

المحاماة معنى ورسالة ، معنى للحق ورسالة للعدالة ،
لذلك عرفت منذ أقدم العصور ، منذ عرف الإنسان
الحق وفهم العدالة ، وعرف أنه لا يقوم
الحق ولا تستقيم العدالة بغير دفاع .
أمن أفوال الأستاذ العظيم النقيب مصطفى البرادعي

قضاء المحكمة العليا



تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية
على دستورية القوانين واللوائح ، وتتولى تفسير النصوص التشريعية
ولذلك كله على الوجه المبين في القانون .

« المادة ١٧٥ من الدستور الدائم »

قضاة المحكمة العليا

وحيث أن الحكم الصادر من جهة القضاء الأدنى بعدم الاختصاص ولائيا بالمتصل في الدعوى لم يتعرض لوضوح الدعوى وهو على هذا الأسس لا يناقض حكم جهة القضاء الإداري برفض الدعوى تناقضا يحول دون تنفيذها معا ومن ثم تكون الدعوى غير مقبولة .

الغنية رقم ٢ لسنة ٦ في « طوع » رئاسة المستشار محمد عبد الوهاب خليل نائب رئيس المحكمة ومفوضية المستشارين عمر حافظ شريف وميجت حوسبة نقى رئيس المحكمة والمستشارين على أحمد كلال وأبو بكر صليحة وله أبو الخير ومحمد يحيى مفرى .

٢

أول يناير سنة ١٩٧٧

تصحيح أوضاع القضاة . في ١١ لسنة ١٩٧٥ . بكتبة

المبدأ القانوني

يشترط تطبيق أحكام الفصول الثالث والرابع من قانون تصحيح أوضاع القضاة للمدنيين بالدولة والقطاع العام الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ . والجدول الملحقة به أن يكون المصلح موجودا بالخدمة في ٢١ ديسمبر سنة ١٩٧٤ وهو تاريخ العمل بالقانون المذكور .

المسألة

ومن حيث أن وزير العدل يستفسر عما إذا كتلت أحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون تصحيح أوضاع القضاة للمدنيين بالدولة والقطاع العام والقانون المرافق له تشترط في العمل بإحدى الجهات التي يسرى عليها هذا القانون كي يثبت من أحكام الفصول الثالث والرابع منه أن يكون موجودا بالخدمة في ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٧٤ وهو تاريخ العمل بالقانون المذكور ، أم أنه يكفي وجود المصلح بالخدمة خلال مدة العمل بأحكام القضاة العسكريين التي تنتهي في ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٧٥ ولو لم يوجد بالخدمة في ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٧٤

١

١١ ديسمبر سنة ١٩٧٦

تبرار . منته . مع مفرى .

المبدأ القانوني

أن مناط اختصاص المحكمة العليا بالفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائين متناقضين ، أن يكون النزاع قائما بشأن تنفيذ حكمين نهائين ، أي حاسمين للنزاع في موضوعه ، متناقضين تناقضا يحول دون تنفيذهما معا .

المسألة

من حيث أن مبنى الطلب أن ثمة تناقضا بين حكمين نهائين أولهما الحكم الصادر من المحكمة الإدارية العليا في ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٧٥ في الطعن رقم ٢٥٥ لسنة ١٦ في وقضى برفض دعوى المدعين بطلب الماطر الحراسة العادة أنفسهم لمقامها عن تطبيق الاتفاقية اليونانية الصرية على حالتهم وتقييمها الحكم الصادر من محكمة النقض في ١٧ من نوفمبر سنة ١٩٧٥ باختصاص القضاء ولائيا بالمتصل في دعوى في الطعن رقم ٣٠ لسنة ٤٠ في وقضى بعدم المدعين بطلب احقيتهم في التوصيات المقررة ونفا لأحكام هذه الاتفاقية .

وحيث أن مناط اختصاص المحكمة العليا في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائين متناقضين طبقا للمادة ١٧ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٥ في شأن السلطة القضائية التي أحلت اليها الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ أن يكون النزاع قائما بشأن تنفيذ حكمين نهائين أي حاسمين للنزاع في موضوعين متناقضين تناقضا يحول دون تنفيذهما معا أما إذا كان هذا التناقض غير قائم بأن كان أحد الحكمين لايتعارض تنفيذه مع تنفيذه الحكم الآخر انتهى هذا الاختصاص .

ومن حيث أن المادة الخامسة عشرة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ الصادر بقانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام تنص على أنه « يعمل بأحكام الفصلين الثالث والرابع من القانون المرفق والجداول الملحقة به حتى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٥ »

« يعتبر من أمضى أو يمضى من العاملين الموجودين بالخبرة إحدى المدد الكلية المحددة بالجداول المرفقة وفي نفس مجموعته الوظيفية وذلك اعتباراً من أول الشهر التالي لاستكمال هذه المدد » .

ومن حيث أنه يتعين لبيان قصد الشارع من عبارة « العاملين الموجودين بالخبرة » الواردة في صدر هذا النص استقصاء الأعمال التحضيرية لقانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام الصادر بقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ منذ تقيمت به الحكومة مشروعاً بقانون إلى مجلس الشعب حتى صدر به القانون في تلك الصيغة النهائية .

ومن حيث أنه يبين من الأعمال التحضيرية لهذا القانون أن الحكومة تقيمت إلى مجلس الشعب بمشروع قانون كان ينص في الفقرة الأولى من المادة السابعة على ما يأتي :

« يرى العاملون الموجودون بالخبرة العمل بهذا القانون الذين أمضوا حتى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٤ المدد الكلية المحددة بالجداول المرفقة ، كل إلى الفئة الوظيفية التالية مباشرة لفئته الحالية ، وذلك اعتباراً من ٣١ ديسمبر من السنة التي أتت فيها المدد الكلية المشار إليها كما نصت المادة ٢٤ من المشروع على أن يعمل به من ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٤ » وقد جاء بالملحظة الإيضاحية المرفقة للمشروع تطبيقاً على هذا النص أن المادة السابعة من المشروع نصت على ترقية العاملين الموجودين حالياً في الخدمة فقصت بأن يرى إلى الفئة التالية التالية للفئة التي يشغلها العامل وقت نفاذ هذا القانون ... وقد تعدد ٢١ ديسمبر تاريخاً للترقية بموجب هذا القانون تبعاً مع التاريخ

ومن حيث أن المادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ الصادر بقانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام تنص على أنه « يعمل بأحكام الفصلين الثالث والرابع من القانون المرفق والجداول الملحقة به حتى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٥ »

ويجب الصل بنظام توصيف وتقييم وترتيب الوظائف في الجهات التي لم يتم فيها ذلك في موعد غايته ديسمبر سنة ١٩٧٦

ويرأى عند هذا النظم عدم المساس بالفئة السابعة أو الرتبة المستحق للعامل تطبيقاً لأحكام القانون المذكور كما تنص المادة التسعة منه على أن « ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به اعتباراً من ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٤ » . من حيث أنه يبين من هذين النصين أن العمل بقانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام يجري اعتباراً من ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٤ وأن أحكام الفصلين الثالث والرابع منه وكذلك الجداول الملحقة به يعمل بها حتى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٧٥ .

ومن حيث أنه يبين من استعراض أحكام هذين الفصلين أن أولهما وهو الفصل الثالث يعرض لتنظيم الترقية الحتمية والجوازاتية لقضايا العاملين وينص على ثلاث مواد هي المواد الخمسة عشرة والسادسة عشرة والسابعة عشرة وتنظم المسائل الخمسة عشرة والسادسة عشرة قواعد الترتيبات الحتمية للعاملين الموجودين بالخبرة بوجه عام الذين استوفوا أو يستوفون المدد المحددة بالجداول المرفقة للقانون وتنظم المادة السابعة عشرة قواعد الترتيبات الحتمية والجوازاتية لبعض فئات العاملين أما الفصل الرابع فقد تناول قواعد حساب مدد الخدمة السابقة ضمن المدد التي يتعين استيفائها لاستحقاق الترقية الحتمية أو الجوازاتية تطبيقاً للفصل الثالث المتقدم ذكره كما تناول الإجراءات التي تتبع لحساب هذه المدد .

التي أعدها اللجنة المشتركة بمجلس الشعب قد ردت هذه العبارة كما ردت في النص الأصلي للادة السابعة من مشروع الحكومة ومذكرتها الإيضاحية بما يدل على أن هذا المعنى كلن مستقرا في ذهن الشارع منذ بداية أعداد التشريع حتى آخر مراحله ولعله رأى في إيراد تلك العبارة في النص تزييدا يجافي الصياغة التشريعية السليمة - ويغني عن ذلك إيرادها في المذكرة الإيضاحية للقانون كما جاءت في المراحل التشريعية الأولى مسالفة الذكر - أما النص في المادة الرابعة من قانون الإصدار على أن « يعمل بأحكام الفصين الثالث والرابع من القانون المرافق والجداول الملحقة به حتى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٧٥ فقد قصد به كما انصحت عن ذلك المذكرة الإيضاحية للقانون إتاحة الفرصة في منحة زمنية أطول لتحقيق العدالة بين العالين وذلك بترقية العالين الذين لم يكونوا اسنوفوا المحدث المقرر للترقية ويستوفونها في الأجل المحدد حتى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٧٥ الذي أتاحه الشارع لاتبام تطبيق نظام توصيف وتقييم وترتيب الوظائف في الجهات التي لم يتم فيها ذلك فضلا عما يتجه هذا الأجل من توزيع نفقات تطبيق القانون على سنتين متتاليتين .

ومن حيث أنه يؤيد هذا النظر أولا - أن الشارع لم يستهدف بقانون تصحيح أوضاع العالين المشار إليه سن قواعد دائمة تسري على كل من يعين في ظلها بل قصد إلى وضع قواعد مؤقتة بتصمورة الأثر على العالين الموجودين بالخدمة في تاريخ العمل بهذا القانون وذلك جريا على سنته في التشريعات السابقة المماثلة التي صدرت بتسوية أوضاع العالين وانتصر تطبيقها على العالين الموجودين في الخدمة وقت العمل بها ومن هذه التشريعات قواعد الإتصاف الصادرة في ٢٠ من يناير سنة ١٩٤٤ وقانون المعدلات الدراسية رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٣ والقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٧ بشأن تسوية حالاته بعض العالين بالدولة .

الذي جرت الحكومة على تحديده لترقية العالين من سنة ١٩٦٨ حتى سنة ١٩٧٣ « وقد ألف مجلس الشعب لجنة مشتركة مؤلفة من أعضاء لجنة القوى العاملة ومكتبى اللجنة التشريعية ولجنة الضلطة والموازنة لدراسة هذا المشروع فانتهت إلى تعديل بعض نصوصه ومنها نص المادة السابعة مسالفة الذكر حيث عدلته تعديلا لفظيا لم يتناول محلوله وذلك على النحو الذي صدر به القانون بعد إقراره من مجلس الشعب وقد أصبح رقمها بعد التعديل المادة الخامسة عشرة من القانون ونظرا لأجراء هذه التعديلات في مشروع الحكومة سواء من جانب اللجنة أو من جانب مجلس الشعب فقد أعدت اللجنة المشتركة مذكرة إيضاحية شاملة طحت محل المذكرة التي رافقت مشروع الحكومة بهذه المذكرة تطبقا على ذلك النص « ونصت المادة ١٥ من المشروع بأن يعتبر من أمشى أو يمشى من العالين الموجودين بالخدمة وقت العمل بالمشروع - أى الموجودين بالخدمة في ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٧٤ إحدى المحدث الكلية المحددة في الجداول المرافقة سري في نفس مجموعته وذلك اعتبارا من أول الشهر التالي لاستكمال هذه المدة .

ومن حيث أنه يبين بما تقدم أن الشارع قد انصح عما يعنيه بعبارة « العالين الموجودين بالخدمة الذين ينيدون من أحكام الفصلين الثالث والرابع من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه وذلك في جميع المراحل التي مر بها هذا التشريع منذ بدأ مشروعا بقانون قدسحت به الحكومة إلى مجلس الشعب حتى استوى قانونا لقره مجلس الشعب سواء أكان ذلك في نصوص التشريع أو في مذكراته الإيضاحية وكان قصده ببناء أنه يعنى العالين الموجودين في الخدمة وقت العمل بالقانون وهو يوم ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٧٤ ولا يؤثر في هذا النظر أن نص المادة الخامسة عشرة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ قد جاء خلوا من عبارة « وقت العمل بالقانون » الواردة بمشروع الحكومة والذي أكلته مذكرتها الإيضاحية ذلك أن المذكرة الإيضاحية للقانون

المبادئ القانونية :

١ - يتعين لاعتبار العقد اداريا ان يكون احد طرفيه شخصا مضمونا عليا ، وان يكون تملكه بوصفه سلطة عليا ، وان يتصل العقد بتسلط مرفق عام بقصد تنظيمه وتسييره ، وان يضم بالطبع الميز للتعود الادارية التي تتميز بقتهاج اسلوب العقود العلم .

٢ - ان عقد تركيب واستعمال التلنوع يخضع للاصل المقرر في شأن العقود التي تنظم العلاقة بين المرافق الاقتصادية وبين المتكلمين بخدماها باعتبارها من روابط للعقود الخاص ، وتضحي المتكلمة الناشئة عن ذلك العقد من اختصاص القضاء العادي .

المحكمة :

ومن حيث ان الهيئة العامة للمواصلات السلطوية والاسلوكية تطلب الحكم بتحديد جهة القضاء العادي جهة مختصة بنظر الدعوى الموضوعية التي تطلت كل من جهتي القضاء العادي والاداري عن الفصل فيها .

ومن حيث ان مناط قبول طلب الفصل في تنازع الاختصاص السلبي طبقا لنص الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٦ والفترة الثانية من المادة الاولى من قانون الاجراءات والرسوم لعام المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ ان تكون الدعوى قد طرحت من موضوع واحد امام جهة القضاء العادي او جهة القضاء الاداري او اى هيئة اخرى ذات اختصاص قضائي وامام جهة قضاء او هيئة ذات اختصاص قضائي اخرى وتطلت كذاها من نظرها .

ثانيا - ان المادة ١٩ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ المنابر اليه التي وردت في الفصل الرابع منه تشترط لحساب مدد الخدمة السابقة في ضمن السند الكلية اللازم تضييقها لاجراء الترتيبات الحتمية والجوازية على مقتضى احكام الفصلين الثالث والرابع من هذا القانون - تشترط لذلك ان يقدم العامل طلبا الى لجنة شئون العاملين بالجهة التي ينمها خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر القانون والا سقط حقه في حصولها وبمفهوم ذلك ان من يئسى له اتخاذ هذا الاجراء اما هو العامل الموجود في الخدمة وقت العمل بالقانون اما من يلحق بها بعد ذلك فلم يحضر له الشارع مما يدل على انه لا يئسى ولا يقصده .

ومن حيث انه يخلص مما تقدم ان تطبيق احكام الفصلين الثالث والرابع من قانون تصحيح اوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ والجداول الملاحقة به رهين بان يكون العامل موجودا بالخدمة في ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٧٤ وهو تاريخ العمل بالقانون المذكور .

فصل في الاسباب

وبعد المداولة نقونا .

توزرت المحكمة انه :

« يشترط لتطبيق احكام الفصلين الثالث والرابع من قانون تصحيح اوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ والجداول الملاحقة به ان يكون العامل موجودا بالخدمة في ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٧٤ وهو تاريخ العمل بالقانون المذكور . طلب التفسير رقم ١ لسنة ٧ في رئاسة ومفوضية المحسنيين بدوى حوده رئيس المحكمة ومحمد عبد الوهاب خليل ومصر حاتم شريف وبهجت عتيه بواب رئيس المحكمة وعلى احمد كابل وابو بكر عطيه الوكيلين بالمحكمة واسماعيل حسنى .

٣

١ فبراير سنة ١٩٧٧

١ - نقاد ادري - شرويه .

٢ - مدد تركيب - قانون - مرقى - شرويه - اختصاصي .

ومن حيث انه يبين من الواقع مسافة الذكر ان المدعية رعت دأولها الموضوعية امام جهة القضاء العادي بمحكمة سجنى جابر الجزئية ،

ومن حيث انه على مقتضى ذلك يكون العقد سالف الذكر عقدا مدنيا ينظم علاقة مدنية بين الهيئة المدعية وبين المدعى ولا يؤثر في هذا النظر ما تضمنه العقد من شروط استثنائية قد يخطط الامر بينها وبين الشروط الاستثنائية التي يتميز بها اسلوب القانون العام في العقود الادارية ، ذلك ان تلك الشروط بالوفاة في نوع خاص من العقود المدنية وهي عقود الاعان ، وقد نظمها القانون المدني بنصوص تكلل دفع اضرارها من الطرف الضعيف في التعاقد « ماجاز للغانى اعفاء هذا الطرف من تنفيذها » كما اجاز له تعطيلها اذا كتفت شروطا تصفية ، واخرى حظر لتفسير العبارات الغامضة في عقود الاعان تفسيراً مبراً بمصلحة الطرف المذعن .

ومن حيث انه يلخص ما تقدم ان الدعوى مثار النزاع بين الطرفين والتي تظلت جهسا القضاء المادى والقضاء الادارى من الفصل فيها تكون من اختصاص جهة القضاء العادى .
التدعية رقم ٦ لسنة ٧ « نزع » بالمدينة السبعة .

٤

٥ فبراير سنة ١٩٧٧

نقل . دعوى تعييبية . انتقاولها . لائحة . جهاز
مركزي للحسابات .

المادة القانونية :

ومن حيث يلخص ما تقدم ان الدعوى التعييبية طبقا للمادة ٧١ من لائحة الصالحين بالجهاز المركزى للحسابات هو النقل الى وظيفة اخرى خارج الجهاز لفقد الثقة والاعتبار او لفقد اسلوب الصلاحية لاداء الوظيفة لغير الاسباب الصحية - طبقا لاحكام المادة ٩٠ من هذه اللائحة - دون ما ماعد من قرارات النقل الاخرى ولو كان التحقيق قد بدأ مع العامل المتقول قبل انتهاء خدمته .

المحكمة :

ومن حيث ان المادة الخمسة من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تنظيم علاقة الجهاز المركزى للحسابات بجلس الشعب تنص على ان « يفتح مجلس الشعب بناء على الاقتراح

عند المدعى عليه استناداً الى عقد تركيب واستعمال تطبيق لغرض عدم اختصاصها ولائيا بنظرها لان هذا العقد ادارى واحقتها الى المحكة الادارية بالاستكدرية التي قضت بدورها بعدم اختصاصها ولائيا بنظرها وايدتها في ذلك بحكة القضاء الادارى عند استئناف الحكم امامها استناداً الى ان العقد المذكور عقد مدنى ، وبذلك تكون جهتا القضاء العادى والادارى قد تخلت كلتاهما عن نظر الدعوى .

ومن حيث ان القضاء بعدم اختصاص كل من جهتي القضاء يقوم على ما انتهت اليه كل منهما في شأن التكييف القانونى لعقد تركيب واستعمال التطبيقون الذى كان مبرما بين الهيئة المدعية وبين المدعى عليه ، فيبينما انتهت المحكة المدنية الى ان العقد المذكور هو عقد ادارى ومن ثم يكون الاختصاص بالفصل في المنازعة الناشئة عنه لجهة القضاء الادارى ، انتهت المحكة الادارية الى اعتباره عقدا مدنيا وبذلك تكون المحكة المدنية هي المختصة بالفصل في المنازعة المترعة عنه .

ومن حيث ان قضاء هذه المحكة قد جرى على انه يمتنع لاعتبار العقد اداريا ان يكون لحد طرفيه شخفا معنويا عاليا وان يكون تعاقدته بوسفه سلطة علية وان يتصل العقد بنشاط مرفق عام بقصد تنظيمه وتسييره وان يضم بالطابع المميز للعقود الادارية التي تتميز بلتنهاج اسلوب القانون العام فيها تفسمته من شروط استثنائية غير مالوفة في روابط القانون للخلص .

ومن حيث ان عقد تركيب واستعمال التطبيقون اذ تم بين المدعى عليه وبين الهيئة المدعية وهى مرفق اقتصادى بقصد الامادة من خدمة المرفق المذكور الخاصة بالاتصالات التطبيقونية ، اى لتحقيق خدمة للمشارك وليس له اى صلة بنشاط المرفق من حيث تنظيمه وتسييره فهو يخضع للاصل المقرر في شأن للعقود التي تنظم العلاقة بين المرافق الاقتصادية وبين المتلتعين بخمائلها بامتبارها من روابط القانون الخاص لاتقاء مقومات العقود الادارية وخصائصها المتميز ذكرها بالمقضية اليها .

ومن حيث أنه يتعين تحديد معلول عبارة النقل إلى وظيفة أخرى « الواردة بالمادة ٧١ من اللائحة المشار إليها استظهر قصد الشارع من استثناء حالات قبول استقالة المصل أو إحالته إلى المص أو نقله إلى وظيفة أخرى من الأصل العام المقرر بالمادة ٧٢ من اللائحة وهو الأصل الذي يقضي بأن انتفاء الخصة لا يحول دون استمرار إجراءات التأديب متى كان التحقيق قد بدأ ضد المصل قبل ذلك .

ومن حيث أن هذه الحالات الثلاث تجمع بينها معلول مشترك وهو الرغبة في انتفاء المصل من العمل بالجهاز المركزي للمحسبات يدخل ظل ذلك :

أولاً - أن الشارع قد اضطر على أعضاء الجهاز المركزي للمحسبات من وظيفة مراقب عام فما فوقها حصاة تعصمهم من العزل ولكنه أجاز مع ذلك إذا اتضح أن أحدهم فقد الثقة والاعتبار اللذين تتطلبهما الوظيفة أو فقد أسباب الصلاحية لادائها لغير الأسباب البنية أجاز إحالته إلى المص أو نقله إلى وظيفة أخرى معاملة بقرار من رئيس الجمهورية بناء على ما يعرضه رئيس الجهاز وبعد موافقة مجلس التأديب . ولما كتبت الإحالة إلى المص إما أن تكون جزاء تأديبيا طبقا للمادتين ٦٢ ، ٧٦ من لائحة المصلين بالجهاز المركزي للمحسبات أو تكون لغد الثقة والاعتبار طبقا للمادة ٩٠ من هذه اللائحة .

ولما كتبت الإحالة إلى المص المتصوص عليها في المادة ٧١ من اللائحة لا تعني انتهاء خدمة المصل بل حكمة تأديبية بل أنها تعني الإحالة إلى المص لغد الثقة والاعتبار طبقا لنص المادة ٩٠ من اللائحة . ويكون النقل إلى وظيفة أخرى الذي تنص عليه المادة ٧١ من اللائحة هو النقل البديل للإحالة إلى المص أي النقل إلى وظيفة أخرى خارج الجهاز لغد الثقة والاعتبار أو فقد أسباب الصلاحية للقيام بأعباء الوظيفة لغير الأسباب الصحية ويكون بمثابة جزاء ينشأ عن ملاحظة المصل وسلوكه بإجراءات

رئيس الجهاز الأحكام والقواعد المنظمة لشئون المصلين بالجهاز والحصانات المقررة لهم لضمان استقلالهم وقواعد التأديب والحوافز والبدلات التي يجوز منحها لهم ، ويكون لها قوة القانون » ، وقد أصدر مجلس الشعب اللائحة المشار إليها في ٦ من يوليو ١٩٧٥ وتنص المادة ٧١ منها على أن « تنقضي الدعوى التأديبية بقبول استقالة المصل أو إحالته إلى المص أو بنقله إلى وظيفة أخرى ولا تأثير للدعوى التأديبية على الدعوى الجنائية أو المدنية الناشئة من نفس الواقعة » ولا يجوز إعادة تعيين المصل في هذه الحالات بأي حال من الأحوال » . كما تنص الفقرة الأولى من المادة ٧٢ من اللائحة ذاتها على أنه « مع عدم الإخلال بأحكام المادة ٧١ لا يمنع انتهاء خدمة المصل من الاستمرار في الإجراءات التأديبية ضده إذا كان للتحقيق قد بدأ معه قبل انتهاء مدة خدمته » وتنص المادة ٩٠ منها على أن « أعضاء الجهاز من وظيفة مراقب فما فوقها ملابن العزل ومع ذلك إذا اتضح أن أحدهم فقد الثقة والاعتبار اللذين تتطلبهما الوظيفة أو فقد أسباب الصلاحية لادائها لغير الأسباب الصحية أحيل إلى المص » ونقل إلى وظيفة أخرى معاملة بقرار من رئيس الجمهورية بناء على ما يعرضه رئيس الجهاز بعد موافقة مجلس التأديب » .

ومن حيث أنه يستفاد من هذه النصوص في مجوعها رغم ترتيب المادتين ٧١ ، ٧٢ من اللائحة المشار إليها أن الشارع أرسى في المادة ٧٢ الأسس العلم في تحديد أثر انتهاء الخدمة على إجراءات التأديب ويقضي هذا الأصل بأن انتهاء الخصة لا يحول دون استمرار هذه الإجراءات متى كان التحقيق قد بدأ ضد المصل قبل انتهاء خدمته - وقد قيد الشارع من إطلاق هذا النص في المادة ٧١ إذ قضى بقتضاء الدعوى التأديبية بقبول استقالة المصل أو إحالته إلى المص أو بنقله إلى وظيفة أخرى - ومفهوم ذلك أن الدعوى التأديبية تنقضي في هذه الحالات الثلاث ولو كان التحقيق قد بدأ ضد المصل قبل انتهاء خدمته .

اذ قضت بأن الدعوى التاديبية تنقضى لأسباب
بمنها نقل العليل الى وظيفة اخرى فانها تمنى
بذلك النقل خراج الجهاز لفقد الثقة والاعتبار
او لفقد اسباب الصلاحية لاداء الوظيفة لغير
الاسباب الصحية لاحكام المادة ٩٠ من هذه
اللائحة .

نظمه الاسباب

وبعد الاطلاع على المادة والفترة الاولى من
المادة ٧٢ من لائحة العاملين بالجهاز المركزي
للمحاسبين الصادرة من مجلس الشعب بجلسته
الستة في ٩ يوليو ١٩٧٥

قررت المحكمة ما يلي :

أن النقل الذي يترتب عليه انتفاء الدعوى
التاديبية طبقاً للمادة ٧١ من لائحة العاملين
بالجهاز المركزي للمحاسبين هو النقل الى وظيفة
اخرى خراج الجهاز لفقد الثقة والاعتبار او لفقد
اسباب الصلاحية لاداء الوظيفة لغير الاسباب
الصحية — طبقاً لاحكام المادة ٩٠ من هذه
اللائحة دون ما عداه من قرارات النقل الاخرى
ولو كان التحقيق قد بدأ مع العليل المقتول قبل
انتهاء خدمته .

طلب التفسير رقم ٢ لسنة ٧ في بابينة الصلابة حدا
المستفسر محمد موسى مفرى الذي حل محله المستفسر
اسماعيل حسي .



٥ فبراير سنة ١٩٧٧

دعوى دستورية . توكينا . الحكم الصادر عنها . هيئة .

المبدأ القانوني ؟

الخصومة في الدعوى الدستورية انما توجه
ضد النصوص التشريعية المطعون فيها بحجب
دستوري ، ومن ثم فهي خصومة عينية ، وتكون
الاحكام الصادرة من المحكمة العليا بعدم دستورها
اي نص تشريعي ملزمة لجميع جهات القضاء .

المحكمة :

ومن حيث أن الدعي يطلب الحكم بعدم
دستورية المادة الاولى من قرار رئيس الجمهورية

التاديب التي تكون قد بدلت ضده قبل ذلك
لما ما عدا ذلك من صور النقل من الجهاز الى
وظائف اخرى فلها تفويض للأصل العام السدي
ارسته المادة ٧٢ من اللائحة بحيث لا تنقضى
الدعوى التاديبية ضده بل تستمر اجراءات
التاديب بعد نقله متى كان للتحقيق قد بدأ ضده
قبل ذلك .

فلما — أن الشارح حرص في المادة ٧١ من
اللائحة على النص على حظر اعادة العليل الى
المحل بالجهاز في اي حالة من الحالات مما يدل
على الرغبة في افضائه والاعتراض منه لعدم
صلاحية او لرغبة العليل نفسه من العمل
بالجهاز .

فلما — أن الفكرة الاصلية لللائحة العاملين
بالجهاز المركزي للمحاسبين اثلرت تطبيقاً على
احكام انتهاء الخدمة والتاديب الواردة بها الى أن
« هذه الاحكام تنمى الى حد كبير مع الاحكام
الواردة بقانون السلطة القضائية » .

ويستفاد من احكام المادتين ١٠٤ ، ١١١
من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون
رقم ٤ لسنة ١٩٧٢ . أن الدعوى التاديبية تنقضى
باستقالة القاضي او بإحالة الى المعاش ، المادة
١٠٤ ، والمقصود بها الإحالة الى المعاش المشار
اليها في المادة ١١١ من هذا القانون التي
خولت مجلس التاديب عند فقد القاضي اسباب
الصلاحية لولاية القضاء لغير الاسباب الصحية
ومنها فقد الثقة والاعتبار أن يقرر إحالته الى
المعاش او نقله الى وظيفة اخرى غير قضائية ،
ولما كتبت المادة ٧١ من اللائحة المشار
اليها التي جاءت لحكمها على قرار التاديب في
قانون السلطة القضائية قد نصت على أن الدعوى
التاديبية ضد العليل تنقضى بقبول استقالته
او بإحالته الى المعاش او بنقله الى وظيفة اخرى
فانها تمنى بذلك الإحالة الى المعاش او النقل
لفقد الثقة والاعتبار او لفقد اسباب الصلاحية
لغير الاسباب الصحية طبقاً لاحكام المادة ٩٠
من هذه اللائحة .

ومن حيث أنه يظلم مما تقدم أن المادة ٧١
من لائحة العاملين بالجهاز المركزي للمحاسبين

على الخصوم في الدعوى التي صدرت بشأنها بل ينصرف هذا الأمر إلى الكلفة بحيث إذا أثر طعن في دعوى تالية بشأن عدم دستورية نص سبق للحكمة العليا القضاء بعدم دستوريته كفت هذه الدعوى غير ذات موضوع .

ومن حيث أن المدعى أقال هذه الدعوى بطلب الحكم بعدم دستورية نص المادة الأولى من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ بشأن عدم قبول الطعن في الأمال والتدابير التي اتخذتها الجهة القائمة على تنفيذ جميع الأوامر الصادرة بغرض الحراسة على أموال وممتلكات بعض الأشخاص - ولما كفت المحكمة سبق لها القضاء بعدم دستورية هذا النص وذلك في الدعوى رقم ٥ لسنة ٥ ق في ٢ من يوليو سنة ١٩٧٦ وقضائها هذا حجة على الكلفة فهو ذو حجية مطلقة يحسم الخصومة بشأن دستورية النص المطعون فيه حسماً قاطعاً مانعاً لنظر أي طعن يثور بشأن عدم دستورية هذا النص. ومن ثم يكون الفسخ بعدم قبول الدعوى لانقضاء مصلحة الدعي تلقياً على أسس سليم ويشين لذلك قبوله .

القضية رقم ١٦ لسنة ٧ ق « دستورية » بقضية السليفة هذا المستشار اسماعيل صنيعة من طلبة المستشار طه أبو الخير .

١١

٥ فبراير سنة ١٩٧٧

١ - أمال مسافة . عناصرها . تنفيذها عن الأمال الإدارية .
ب - طرواوي . أسبغها . ق ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ .
المخلص .

المبادئ القانونية ٤

١ - تنفيذاً أعمال السليفة عن الأعمال الإدارية القائمة ، بالسليفة السياسية البارزة فيها ، لها يعطىها من اعتبارات سياسية ، فهي تصدر عن السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم ، وبما لها من سلطة عليا لتحقيق مصلحة الجماعة السياسية كلها والسهر على احترام دستورها والالتزام على علاقتها مع السجون

بالتقنين رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ المتخدم ذكرها والتي تنص على أن : « لا تصح أمام أية جهة قضائية أية دعوى يكون الغرض منها الطعن في أي تصرف أو قرار أو تدبير أو إجراء ، وبوجه عام أي عمل اقترت به أو تولته الجهات القائمة على تنفيذ جميع الأوامر الصادرة بغرض الحراسة على أموال وممتلكات بعض الأشخاص والهيئات ، وذلك سواء كان الطعن مباشراً بطلب الفسخ أو الانقضاء أو وقف التنفيذ ، لم كان الطعن غير مباشر من طريق المطالبة بالتعويض أيا كان نوعه وسببه » .

ومن حيث أن الحكومة دفعت بعدم قبول الدعوى لانقضاء مصلحة الدعي لصندوق حكم سابق من المحكمة العليا بعدم دستورية هذا النص .

ومن حيث أن هذه المحكمة قد سبق لها أن قضت في الدعوى رقم ٥ لسنة ٥ قضائية بخمسة ٢ من يوليو سنة ١٩٧٦ بعدم دستورية المسألة الأولى من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ بعدم قبول الطعن في الأمال والتدابير التي اتخذتها الجهة القائمة على تنفيذ الأوامر الصادرة بغرض الحراسة على أموال وممتلكات بعض الأشخاص والهيئات وذلك فيما نصت عليه من عقوبات أية دعوى أمام أي جهة قضائية يكون الغرض منها الطعن في أي تصرف أو قرار أو تدبير أو إجراء أو عمل أبرت به أو تولته الجهات القائمة على تنفيذ جميع الأوامر الصادرة بغرض الحراسة على أموال وممتلكات بعض الأشخاص أو الهيئات .

ومن حيث أن الخصومة في الدعاوى الدستورية إنما توجه ضد النصوص التشريعية المطعون فيها لحجب دستوري ومن ثم فهي خصومة عينية وتكون الأحكام الصادرة من المحكمة العليا بعدم دستورية أي نص تشريعي ملزمة لجميع جهات القضاء عملاً بالمادة ٢١ من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ التي قضت عليها جناية بطلان فلا يعتبر إقرارها

الأخرى وتأمين سلامتها وأمنها في الداخل والخارج .

٢ - إن نظام الطوارئ هو نظام لجواز الدستور فرضه كلما خضعت أسبابه ودواعيه ، ولولاها وأمنها تعرض الوطن لخطر يهدد سلامته وأمنه أو نشوب حرب أو التهديد بنشوتها أو اضطراب الأمن ، وذلك لمواجهة هذا الخطر بتدابير استثنائية حددها قانون الطوارئ حفظا لسلامة الوطن وأمنه ، ويعتبر القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ عملا من أعمال السيادة ، ومن ثم فإنه يخرج النظر فيه عن اختصاص المحكمة العليا .

المحكمة :

من حيث أن مبنى هذا الدفع أن القرار المطعون فيه الصادر بإعلان حالة الطوارئ يعتبر من أعمال السيادة التي تنصرف عنها رقابة المحكمة العليا على دستورية القوانين .

ومن حيث أنه ينم عن الفصل في هذا الدفع تحديد لمخلول اصطلاح « أعمال السيادة » وبين عناصرها التي تميزها عن غيرها من الأعمال التي تتصلع بها السلطة التنفيذية في إشرافها على شئون الدولة ومراقبتها الصلبة وذلك لمعربة إذا كان القرار المطعون فيه يعتبر من أعمال السيادة التي يخرج النظر عنها من ولاية المحكمة أم لا يعتبر كذلك .

ومن حيث أن نظرية أعمال السيادة وإن كانت في أصلها الفرنسي قضائية نشأة أرسى القضاء قواعدنا ونظم أحكامها إلا أنها في مصر ذات أسس تفرعية يرجع إلى بداية التنظيم القضائي الحديث ، فقد عرضت لها التشريعات المنظمة للمحاكم المخططة ثم تشريعات المحاكم الأهلية كما كتبت صريحاً وفقط فطورت المسألة

١١. من لائحة ترتيب المحاكم المخططة معجلة سنة ١٩٠٠ على هذه المحاكم النظر في أعمال السيادة ، وتبعتها المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية معجلة سنة ١٩٢٧ ، لمحتلرت على هذه المحاكم النظر في أعمال السيادة ، ولقد استقرت تلك المساعدة في التشريعات المتعينة المنظمة للقضاء حتى انتهت إلى المادة

١٧ من قانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ، ولما أنشأه مجلس الدولة بمقتضى القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ حظر في مادته السادسة على محكمة القضاء الإداري النظر في أعمال السيادة ، واستقر هذا الحكم في التشريعات التالية المعجلة لنظام مجلس الدولة حتى انتهت إلى المادة ١١ من قانونه الحالي الصادر بالقانون رقم ٥٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

ومن حيث أن القضاء الذي أرسى التواعد هذه النظرية وكذلك الفقه لم يستطع كلاًهما وضع تعريف أو محيل جامع مانع لأعمال السيادة فكتفى القول الفصل في شأنها إلى القضاء وحده بقرار بسلطته التقديرية ما يعتبر من أعمال السيادة وما لا يعتبر منها ، ولقد نهج الشارع المصري هذا النهج حين أغفل عبداً تعريف أعمال السيادة ، كما تدخل على ذلك التشريعات المنظمة للمحاكم وللمجلس الدولة المتقدم ذكرها ، إذ اقتضت جميعها على النص على استبعاد أعمال السيادة من ولاية القضاء العادي والإداري على السواء دون تعريف أو تحديد لهذه الأعمال ، تاركة ذلك كله للقضاء ، ولئن كان الشارع قد خرج قليلاً على هذه القاعدة حين ضرب أمثلة لأعمال السيادة في صدر المادة السادسة من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ المشار إليها ففقه اتبهما بنص عام يقضى بحظر النظر في سائر الطلبات المتعلقة بعمل من أعمال السيادة إلجاءاً إلى التعميم بعد التخصص ، وجاءت المادة السابعة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ بتنظيم مجلس الدولة مطابقة لهذا النص ، ثم عدل الشارع عن هذا الأسلوب في التشريعات التالية المنظمة لمجلس الدولة وهي القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ في المادة الثانية عشرة والقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ في المادة الثانية عشرة ثم القانون الحالي في المادة الحادية عشرة ، حيث اقتصر في هذه المواد جميعها على النص باستبعاد النظر في أعمال السيادة من ولاية القضاء الإداري بمجلس الدولة دون ضرب أمثلة لهذه الأعمال

القضاء العادي والقضاء الإداري فاقية في شأن القضاء الدستوري ومنهم من يمتنع استبعاد النظر في هذه الأمثلة من ولاية المحكمة العليا دون حاجة إلى نص يقضي بذلك . لدى قاعدة استقرت في النظام القضائية في الدول المتحضرة وغدت أصلا من الأصول القضائية الثابتة . يؤيد هذا النظر أن جهات القضاء الوطني والمخطط قد جرت على استبعاد النظر في هذه الأمثلة من ولايتها قبل النص على ذلك صراحة في لائحة ترتيب المحاكم المخططة عند تعديلها سنة ١٩٠٠ في لائحة ترتيب المحاكم الوطنية عند تعديلها سنة ١٩٣٧ فكان هذا النص انفرادا من للشارع بما استقر عليه القضاء في شأن حظر النظر في أعمال السيادة على هذه الجهات .

ومن حيث أن القرار الجمهوري المطعون فيه قد صدر استنادا إلى نظام الطوارئ المشار إليه في المادة ١٢٦ من دستور سنة ١٩٦٤ الذي صدر هذا القرار في ظله وتنص تلك المادة على أن يعين رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين بالقانون . ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس الأمة خلال الثلاثين يوما التالية له ليقرر ما يراه بشأنه فإذا كان مجلس الأمة متحلا عرض على المجلس الجديد في أول اجتماع له . كما تناول الدستور القائم هذا التنظيم في المادتين ٤٨ و ٤٨ أ منه . فتمرست المادة الأخيرة (المادة ٤٨ أ) أسس هذا النظام إذ نصت على أن يعين رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين في القانون ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوما التالية لقرار ما يراه بشأنه . وإذا كان مجلس الشعب متحلا يعرض الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع له . وفي جميع الأحوال يكون إعلان حالة الطوارئ لمدة محددة ولا يجوز مدتها إلا بموافقة مجلس الشعب . ولما نصت المادة ٤٨ من الدستور إلى حالة الطوارئ في خصوص ضوابط قرض الرقابة على الصحف والمطبوعات وبمستقل الإعلان عند إعلان حالة الطوارئ . ولم يعرض

فإنه في ذلك شأن القوانين المنظمة للقضاء العادي .

ومن حيث أنه رغم ما تضمنه وضبح تعريف جليح موقع لأعمال السيادة فإن بحث عنسلسر ومميزات تمييزها عن الأعمال الإدارية العادية أهمها تلك الصبغة السياسية البارزة فيها (أي في أعمال السيادة) لا يحيطها من اعتبارات سياسية فهي تستخرج من السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم وبما لها من سلطة عليا لتحقيق مصلحة الجماعة السياسية كلها والسهر على احترام دستورها والأشرف على ملائمتها مع الدول الأخرى وتأمين سلامتها وأمنها في الداخل والخارج . ولقد تضمنت المادة السادسة من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ بإنشاء مجلس الدولة والمادة السابعة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ بتنظيم مجلس الدولة المتقدم ذكرهما أمثلة لأعمال السيادة التي تجريها الحكومة بصفتها سلطة حكم وهي القرارات المتعلقة بالأعمال المنظمة لملائمة الحكومة بالهيئة التشريعية والندابير الخاصة بالإن الداخلي والخارجي للدولة والملاقات السياسية والأعمال الحربية والفرق واضح من هذه الأعمال وبين أعمال الإدارة المدنية التي تجريها السلطة التنفيذية بوصفها سلطة إدارة تتولى الأشرف على المصالح اليومية للجمهور ومراقبته العلية .

ومن حيث أن حكمة استبعاد أعمال السيادة من ولاية القضاء أنها تتصل بسيادة الدولة في الداخل والخارج ولا تتدخل بطبيعتها أن تكون محلا للتقاضى لما يحيط بها من اعتبارات سياسية تبرر تخويل السلطة التنفيذية سلطة تقديرية أوسع مدى وأبعد نطاقا تحقيقا لمصالح الوطن وأمنه وسلامته دون تنويع القضاء سلطة التقدير على ما تتخذ من إجراءات في هذا الصدد لأن ذلك يقضي توازن سلطات وعناصر وموازين تقدير مختلفة الإنتاج للقضاء وذلك فضلا من عدم ملائمة طرح هذه المسائل علنًا في سلطات القضاء . ولما كانت هذه الاعتبارات التي تضمنت استبعاد أعمال السيادة من ولاية

أخطارها بتدابير استثنائية تكفل حماية الوطن وأمنه وسلامته ودفع الأضرار عنه وذلك عملاً للسلطة الأولى من قانون الطوارئ الصادر بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ التي بينت الحالات التي تبرر إعلان حالة الطوارئ وأولها حالة تعرض الأمن والنظام العام في أراضي الجمهورية أو في منطقة منها للخطر سواء كان ذلك بسبب وقوع حرب أو وقوع حالة تهدد بوقوعها ، وقد أصبح قرار إعلان حالة الطوارئ المطعون فيه في مخالفته الأولى من تصد من إعلان هذه الحالة حين نص على إعلان حالة الطوارئ في جميع أنحاء الجمهورية بقصد المحافظة على الأمن والدفاع من البلاد ضد أخطر التهديد الخارجي .

من حيث أنه على مقتضى ما تقدم يكون هذا القرار المطعون فيه إذا صدر في الظروف وللأسباب المتضمن ذكرها عملاً من أعمال السيادة ، ومن ثم يخرج النظر عنه من اختصاص هذه المحكمة .

القضية رقم ٢٢ لسنة ٤ في « دستورية » بقضية السابقة مد

٧

٥ أيلول سنة ١٩٧٧

١ - تنزع . نافذ قبول الدعوى به أمام المحكمة العليا .
جمادى الثانية .

ب - نقلي السيد . قراراته . اسكندرية ، المختص

المبادئ القانونية :

١ - أن مناط قبول دعوى الفصل في تنزع الاختصاص أمام المحكمة العليا هو أن تنزع دعوى عن واحد أمام جهتي القضاء المسددي أو جهة القضاء الإداري أو أية هيئة ذات اختصاص قضائي وأمام جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي أخرى ، ولا تتطلى أحدهما عن نظرها أو تتطلى كليهما عنها ، ولم يعد القانون لتقديم طلب الفصل في تنزع الاختصاص أمام المحكمة العليا مبرراً معناه يتوجب على فوائده قبول الطلب وإغلاق السبيل لنقض التنازع .

الدستور لبيان الحالات التي تظن فيها حالة الطوارئ لبيان السلطات التي تخول للجهة القائمة على تنفيذها وفوض الشارع في بيان ذلك ، وقد صدر عملاً بهذا التفويض قانون الطوارئ المعدل بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ وبينت المادة الأولى منه الحالات التي يجوز فيها إعلان حالة الطوارئ وهي حالات تعرض الأمن والنظام العام في أرض الجمهورية أو في منطقة منها للخطر سواء كان ذلك بسبب وقوع حرب أو وقوع حالة تهدد بوقوعها أو حدوث اضطرابات في الداخل أو كوارث علية أو انتشار وباء . وتنص المادة الثانية من هذا القانون محلة بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٧٢ الذي عدل بعض النصوص المتعلقة بضمان حريات المواطنين في التوائين القائمة على أن « يكون إعلان حالة الطوارئ وإنهائها بقرار رئيس الجمهورية ويجب أن يتضمن قرار إعلان حالة الطوارئ ما يلي »

أولاً : بيان الحالة التي اعتلت بسببها .

ثانياً : تحديد المنطقة التي تشملها .

ثالثاً : تاريخ سريتها ومدة سريتها ... » .

وأوردت المادة الثالثة من قانون الطوارئ محلة بالقانون آف الفكر التدابير التي يرخس للسلطة القائمة على حالة الطوارئ في اتخاذها عند إعلان حالة الطوارئ .

ومن حيث أنه يبين مما تقدم أن نظام الطوارئ نظام إجراء الدستور غرضه كليا تحققت أسبابه ودواعيه وأولها وأهمها تعرض الوطن لخطر يهدد سلامته وأمنه أو نشوب حرب أو التهديد بنشوبها أو اضطراب الأمن وذلك لمواجهة هذا الخطر بتدابير استثنائية حددها قانون الطوارئ حفظاً لسلامة الوطن وأمنه . ولما كان القرار المطعون فيه قد صدر في يوم ٥ من يونيو سنة ١٩٦٧ الذي نشبت فيه الحرب بين مصر وسوريا وبين إسرائيل تلك الحرب التي لا تزال قائمة حتى اليوم ، فإن هذه الحالة تأتي في قمة الأسس التي تبرر إعلان حالة الطوارئ لمواجهة

الطيا مجعداً معيناً يرتب على قوائمه عدم قبول الطلب وإغلاق السبيل لمسئول النزاع وذلك حتى لا يرتب على قوات المجدد في النزاع الدعي بقاء هذا النزاع بلا رقابة مهينة تملججه وتحسمه مما يؤدي إلى الحرمان من حق التقاضي، كما أن الطلب الذي يرفع إلى المحكمة الطيا للفصل في مسائل تنازع الاختصاص بين الهيئات القضائية لإجباراً أو سلباً أو في النزاع الذي يقدم بسبب التناقص بين أحكامها لا يعتبر طريقاً من طرق الطعن في الأحكام القضائية ولا تعتبر المحكمة الطيا وهي بصدد الفصل في تنازع الاختصاص أو في تناقض الأحكام جهة طعن في هذه الأحكام ولا تمتد ولايتها إلى بحث مدى مطابقة تلك الأحكام للقانون بل يقتصر بحثها على تحديد أي الجهات القضائية المخترجة هي المختصة بالفصل في الجهة التي لها الحكمين المتنازعين صدر من الجهة التي لها ولاية الحكم في النزاع ومن ثم يكون الدفع بعدم تبسول الدعوى بمقولة أنها رفعت بعد مدة المدة قانوناً للطعن في الأحكام على غير أساس متعينا رفضه .

وحيث أنه من الوجهة الثانية فإنه يقوم على أن المدعي لم يسلك في طعنه على قرار فصله من عضوية النادي الإجراءات التي رسمها الشارع للطعن في هذا القرار قبل لجوئه إلى القضاء ، وهذا القول يتناول مسألة تتعلق يبحث قبول الدعوى الموضوعية بالطعن في قرار الفصل من العضوية وهي مسألة تقنينية تختص بالفصل فيها محكمة الموضوع المختصة في حدود سلطتها عند انزال حكم القانون على الطعن المرفوض عليها تحت رقابة محكمة الطعن المختصة ولا يتطرق بقواعد الاختصاص مما يحق للمحكمة الطيا أن تصدر له وتقول كلبتها فيه ، ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الدعوى بناء على هذا الوجهة أيضاً في غير محله متعينا رفضه .

من الموضوعات :

من حيث أن المدعي يستند في طلب تعيين الجهة المختصة بتفسير الدعوى إلى قيام تنازع

٢ - نادي الصيد هو هيئة من الهيئات الخاصة ذات النفع العام ، ويدخل تبعاً لذلك في عداد أشخاص القانون الخاص ، والقرار الذي يصدره مجلس إدارته بفصل أحد أعضائه ليس قراراً إدارياً لصحوره من جهة خاصة .

المحكمة :

من الدفع بعدم قبول الدعوى :

من حيث أن المدعي عليه دفع بعدم قبول الدعوى استناداً إلى وجهين الأول - وهو أن هذه الدعوى رفعت بعد صدور الحكم الأخير من محكمة القضاء الإداري بعدم الاختصاص بكثير من ستين يوماً وهي أقصى مدة مقرررة للطعن طبقاً لقانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون مجلس الدولة . والثاني - أن المدعي قام برفع دعواه مباشرة أمام محكمة الجيزة الابتدائية بالطعن في قرار استقال عضويته من النادي دون انتفاء الإجراءات التي رسمها الشارع للنظم من هذا القرار أمام الأجهزة المختصة بالنادي أو الجهة الإدارية المختصة خلال المدة المحددة للنظم .

ومن حيث أنه من الوجهة الأولى من الوجهين اللذين استند إليهما المدعي في الدفع بعدم قبول الدعوى ، فإنه مرفوض بأن ينسأط قبول دعوى الفصل في تنازع الاختصاص أمام المحكمة الطيا تطبيقاً للمادة ١٧ مقرررة أولى من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ التي أحالت إليها المادة الرابعة مقرررة رابعة من قانون المحكمة الطيا الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٦ والفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة الطيا الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ هو أن تطرح دعوى من موضوع واحد أمام جهتي القضاء المادى أو جهة القضاء الإداري أو أية هيئة ذات اختصاص قضائي وأمام جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي أخرى ولا تخفى أحداها من نظارها أو تخفى كليهما عنها ولم يحدد القانون لتقديم طلب الفصل في تنازع الاختصاص أمام المحكمة

وتخضع حالياً لقانون الهيئات الاعلى لرعاية الشباب والرياضة الصادر به القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ الذي ألغى القانون الأول وعُمل به اعتباراً من ٢١ يولييه سنة ١٩٧٥ ومن ثم فإن هذا النادي يعتبر طبقاً لمصريح حكم القانون من الهيئات الخاصة ذات النفع العلم ويحلّ فيما لذلك في عداد أشخاص القانون الخاص . ولما كان قرار فصل المدعى من عضوية هذا النادي قد صدر من مجلس إدارة النادي وهو أحد الأجهزة التي تنفرد منه بوصفه هيئة خاصة وشخصاً من أشخاص القانون الخاص فإن هذا القرار لا تكون له صفة القرار الإداري ومقوماته لصدره جهة خاصة ولا تكون المنازعة بشأنه من المنازعات الإدارية التي تختص بمحكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فيها بل تعتبر المنازعة فيه من المنازعات العادية التي تدخل في اختصاص جهة القضاء العادي باعتبارها الجهة القضائية ذات الولاية الصلبة في غير المنازعات الإدارية ملاً بنص المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ .

القضية رقم ٢ لسنة ٧ ق « شارع » بالهيئة الصلبة.



• مارس سنة ١٩٧٧

١ - وقف تنفيذ . أحكام التحكيم . اختصاص المحكمة العليا .

ب - خطة . اعدادها . الاقرار بها . حدوده .

ج - تكيم . الحكم . نسبة .

المبادئ القانونية :

(١) أن دعوى وقف تنفيذ الأحكام الصادرة في هيئات التحكيم - التي تختص المحكمة العليا بالفصل فيها ، ليست طريقاً من طرق الطعن في الأحكام ، فما زالت هذه الأحكام نهائية غير قابلة لأي طعن بأي وجه من الوجوه .

(٢) دعوى وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم هي وسيلة تستهدف بسط سلطة المحكمة العليا لرأساء المبادئ القانونية التي تحكم العلاقات بين المؤسسات الاقتصادية وتحقيق أهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة وشبابي حسب سهر

سليمي على الاختصاص بين جهة القضاء العادي وجهة القضاء الإداري إذا تطلعت كليهما عن نظر الدعوى التي رفعها طعناً في قرار فصله من عضوية نادي الصيد المصري .

ومن حيث أنه يبين من الوقائع آفة الذكر أن النزاع يدور حول تكليف القرار الصادر من المدعي وقد اتام كل من الحكيم الصادرين من جهة القضاء العادي ومن جهة القضاء الإداري بعدم الاختصاص ولائياً بنظر الدعوى هو قرار لا تختص المحاكم الصادية بالفقه أو وقف تنفيذه أو التعويض عنه بينما اتلت بحكمة القضاء الإداري حكمها على أن نادي الصيد المصري يعتبر من أشخاص القانون الخاص التي تخضع لأحكام وتواعد هذا القانون دون أحكام القانون الإداري ومن ثم فإن القرارات التي يصدرها في أي شأن من شئون أعضائه لا تعتبر قرارات إدارية مما يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بالفصل في طلب الغائها .

ومن حيث أنه يبين من الرجوع إلى قانون الهيئات الخاصة العاملة في ميدان رعاية الشباب الصادر بالقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٢ الذي كان محملاً به وقت صدور قرار فصل المدعي من عضوية نادي الصيد المصري أنه ينص في المادة الأولى منه على أنه يقصد بالهيئات الخاصة العاملة في ميدان رعاية الشباب في تطبيق أحكام هذا القانون كل جماعة ذات تنظيم مستمر تتألف من عدة أشخاص طبيعيين أو اعتباريين الغرض منها تحقيق الرعاية للشباب عن طريق توفير الخفبات الرياضية والتربية العسكرية وكذلك كل ما يتصل بها من خفبات اجتماعية وروحية وصحية وتروحية وذلك دون الحصول على كسب مادي للأعضاء . وينص في المادة الثانية منه على أن تعتبر الهيئات الخاصة الصلبة في ميدان رعاية الشباب من الهيئات الخاصة ذات النفع العلم ويكون لها الشخصية الاعتبارية بمجرد شهر نظيمها وفقاً لأحكام هذا القانون . ومن حيث أن نادي الصيد هو هيئة من الهيئات التي كانت تخضع لقانون الهيئات الخاصة العاملة في ميدان رعاية الشباب المصري إلى

من شأنه الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية فهو غير صحيح ، ذلك أن الفئتين من الموازنة المالية للدولة لسنة ١٩٧٦ أن جملة إيرادات الهيئة المالية للتأمينات الاجتماعية تبلغ نحو أربعة ملايين من الجنيهات في حين أن المبلغ المحكوم به ضد هذه الهيئة - ومقداره ١٢٨٧٢ جنيهاً و ٤٦٢ ملياً والمصروفات يبلغ من الضخامة بالنسبة إلى هذه الإيرادات مما لا يبرر القول بأن من شأن التفتيش به الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية المالية للدولة أو الاضرار بسير المرفق العام الذي تقوم عليه تلك الهيئة .

ومن حيث أنه بالنسبة إلى الوجه الرابع وحاصله أن تنفيذ حكم التحكيم من شأنه أن يدفع إلى منشآت القطاع العام إلى أن تحوّل حثو المدعية مما يؤدي إلى الاضرار بسير مرفق التأمينات الاجتماعية فهو غير مقبول ذلك لأن الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم - على ما جرى به قضاء المحكمة العليا - أحكام نسبية الأثر لا يكون لها حجية إلا بين الخصوم أنفسهم وبالنسبة إلى ذات الحق محلاً وسبباً ، ولأن تقدير مدى مساس أي حكم من هذه الأحكام بأهداف الخطة الاقتصادية المالية للدولة أو بسير مرفق من المرافق العامة إنما يكون على أساس النظر إلى ما يترتب على تنفيذ هذا الحكم بالذات من أضرار باليها بصرف النظر عن مدى الاحتمالات التي مساهمات تترتب على تنفيذ غيره من الأحكام .

ومن حيث أنه يخلص مما تقدم أن تنفيذ حكم هيئة التحكيم المسأل لا يضر بأهداف الخطة الاقتصادية المالية للدولة ولا يخل بسير مرفق التأمينات الاجتماعية ومن ثم ينعين رفض الدعوى .

القضية رقم ٢ لسنة ٧ ق : حكم « رئاسة ومعدية السيد المستطيرين بدوي حيوه رئيس المحكمة ومعدية عبد الوهاب خليل ومعدية محلة شريف ومعدية بهجت متييه نواب رئيس المحكمة وطني أحمد خليل وأبو بكر خلفه .

المرافق العامة ، وذلك كله بصرف النظر عن الحكم المطلوب وقف تنفيذ سواء من حيث شكله أو من حيث الحق المتقضى به .

(٢) الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم هي أحكام نسبية الأثر لا يكون لها حجية إلا بين الخصوم أنفسهم وبالنسبة إلى ذات الحق محلاً وسبباً .

المحكمة ٥

ومن حيث أنه بالنسبة إلى الوجهين الأول والثاني وحاصلهما مخالفة الحكم الصادر من هيئة التحكيم القانوني ولتواعد حسابات التلمين الاكتوارية فكلاًهما غير مقبول لاتطوائه على طعن - يطعن بسبباً التطبيق القانوني لويلقواهي الموضوعية - في حكم نهائي غير قابل للطعن فيه ، فقد جرى قضاء المحكمة العليا على أن دعاوى وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئة التحكيم التي تخص المحكمة العليا بالفصل فيها ليست طريقاً من طرق الطعن في الأحكام إنما زالت هذه الأحكام نهائية غير قابلة لأي طعن بأي وجه من الوجوه ، وأنها هي وسيلة تستهدف بسط سلطة المحكمة العليا لإرساء المبادئ القانونية التي تحكم العلاقات بين المؤسسات الاقتصادية وتحقيق أهداف الخطة الاقتصادية المالية للدولة وضمان حسن سير المرافق العامة وذلك كله بصرف النظر عن الحكم المطلوب وقف تنفيذه سواء من حيث شكله أو من حيث الحق المتقضى به ، مما يجيز للمحكمة العليا أن تنقض بوقف تنفيذ الحكم ولو كان صلباً من حيث القانون ومن حيث الموضوع أن كان من شأن تنفيذه الاضرار بأهداف - للخطة الاقتصادية المالية للدولة أو بسير المرافق العامة فيها ، وأن تقضى برفض الدعوى ولو كان مخطئاً في القانون أو في الواقع أن كان تنفيذه لا يترتب عليه أي هذين الضربين .

ومن حيث أنه بالنسبة إلى الوجه الثالث وحاصله أن حكم التحكيم مسالف للمفكر

قضاء محكمة النقض



السلطة القضائية مستقلة ، وتتولاها المحاكم
على اختلاف أنواعها ودرجاتها ، وتصدر
أحكامها وفق القانون

« المادة ١٦٥ من الدستور الدائم »

قضاء النقض الجنائي

٥ مارس سنة ١٩٧٢

حكم : تسيب ، حبيب ، ألفت ، خيرة ، دفاع ، اخلال
بعنه ، نقض ، طعن ، سب .

الجدا القانوني :

إذا كان الحكم المطعون فيه استند إلى أن
المجنى عليه أصيب أولاً في أذنه ثم أصيب أصابة
سطحية في عنقه وهما أصابتان لم تتصولا بينه
وبين السر إلى زراعة الفول حيث أطلقت عليه
الأميرة الأربع الأذى الذي اعتقه للحادث سواء من
في هذا التصور الذي اعتقه للحادث سواء من
التقرير الطبي الشرعي الذي لم يرد به ذكر
الترتيب الأصابت وتسللها أو مما أخذ به من
أقوال ابن المجنى عليه الذي شهد بأن الأميرة
القارية ظلت تنهال صوبها دون غفلة زمني ،
فقه يكون قد بني قضاءه على ما ليس له أصل
ثبت في الأوراق .

المحكمة :

حيث أن الدفاع عن الطامنين — حسبما
هو ثابت بحضور الجلسة — نازع في مقدرة
المجنى عليه على السر من المكان الذي قرر
شاهد الإثبات بأنه أطلقت عليه فيه الأميرة
القارية إلى زراعة الفول حيث وجدت جثته
وطلب الرجوع في ذلك إلى كبار الأطباء
الشرعيين « وقد رد الحكم على هذا الدفاع
بقوله :

« لما عن طلب استفتاء كبار الأطباء
الشرعيين فيها إذا كتبت أصابت المجنى عليه
الثنية بتقرير الصفة التشريحية تسمح له
بالاستمرار في السر من عنده ، فإن المحكمة
تري في تقرير الصفة التشريحية المتحم من
الطبيب الشرعي بملف الدعوى كل الكيفية
والوضوح الرد على الدفاع فإن الثابت به —
كما سلف القول — أصابة المجنى عليه في أذنه
وهي التي قرر الشاهد أنه سبغ والده يقول

منها ، فهو ، الأصلية السطحية الثقبة مكتنفا
تتملن المجنى عليه من محاولة الهروب ولم
يقط الدفاع عنها شيئاً . أما الإصابات الناتجة
عن العيارات الأربعة الأخرى — فقد مسقط
المجنى عليه وظنى العيارات وهو ملقى في
زراعة الفول بخليل ما أثبتته التقرير من اتجاهه
جميعاً كان من أعلى إلى أسفل » .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه
قد حصل اتوالاً بين المجنى عليه بما متناه
أنه بمجرد رؤيته للطامنين متجهين نحوه ونحو
أبيه استدأر للعودة إلى البلدة وأنه كان
يجري أمام والده عندما أطلق الطامنان النار
وسمع المجنى عليه يصيح بأنه أصيب في أذنه
ولم يشأ الانتقلت خلفه خوفاً من أصابته
بالأميرة القارية التي استمرت تنهال صوبها
وظل يجري حتى وصل إلى وكيل شبيخ
الخفراء وأبلغه بمقتل والده .

لما كان ذلك ، وكان بين من سلف أن
الحكم المطعون فيه استند في أطراح طلب
الدفاع استطلاع رأي كبار الأطباء الشرعيين
إلى ما قاله من أن المجنى عليه أصيب أولاً
في أذنه ثم أصيب أصابة سطحية في عنقه وهما
أصابتان لم تتصولا بينه وبين السر إلى زراعة
الفول حيث أطلقت عليه الأميرة الأربع الأذى
وذلك دون أن يبين الحكم مسنده في هذا
التصور الذي اعتقه للحادث سواء من التقرير
الطبي الشرعي الذي لم يرد به ذكر لترتيب
الأصابت وتسللها أو مما أخذ به من أقوال
ابن المجنى عليه الذي شهد بأن الأميرة القارية
ظلت تنهال صوبها دون غفلة زمني ، فقه
يكون قد بني قضاءه على ما ليس له أصل
ثبت في الأوراق بما يبطله ويوجب نقضه
بقدر حاجة إلى بحث مسأله لوجه الطعن .

الطعن ١٨ لسنة ٢٢ في برناسة ومضوية السادة
المستشارين حسين سعد صاحب نقبه رئيس المحكمة وسعد
الدين عطية وإبراهيم أحمد قاسموني ومسطى محمود
الاسموني وحسن علي المصري .

وضعت لديها ولم تر هي من جانبها - يصعد
ما أجرته من تحقيق المسألة الفنية في الدعوى -
حاجة الى اتخاذ هذا الاجراء .

الحكمة :

وحيث ان الحكم المعلوم فيه بين والصفة
الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية
للجرائم التي دان الطاعنين بها وأورد على
ثبوتها في حتمها أدلة مستمدة من أقوال شهود
الأثبات ومن اعتراف الطاعنين ومما أثبتته
المعلمة وما أوردته تقرير الصفة التشريعية
وهي أدلة سابقة لها معينها الصحيح من الأوراق
وتؤدي الى ملابته الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المعلوم فيه
قد عرض الى دفع الطاعنين بأن الاعتراف
المسبب اليهما كان وليد اكراه ورد عليه بقوله:
« وحيث انه بالنسبة لبطان الاعتراف الصادر
عن المتهمين بمقتضى انه وقع تحت تأثير التعذيب
أو الاعتداء أو سائر وجوه الاكراه ، فالحاليت
من محضر المعارضة في أمر حبس المتهمين انهما
ادعيا بأن ضباط المباحث يستعملون معهم
التعذيب بارغامها على الوقوف والجلوس لحد
طويلة وطلبها إحالتها الى الكشف الطبي ،
وقد استجابت النيابة لهذا الطلب وثبت من
التقرير الطبي الشرعي انه وقع الكشف على
المتهمين عتبتن خلوعها من أية آثار أصابية أو
مرضية تنتج من مثل دعواهما ، وبالتالي فلا
دليل على صدور الاعتراف من كليهما عن تعذيب
أو اكراه خصوصا اذا لوحظ ان الاعترافين
صدرا منهما قبل الحبس الاحتياطي ، وهذا كله
فضلا عن حصول المتهمين صراحة في تحقيق
النيابة بأن اعترافهما قد صدر طواعية واختيارا
وليس مشوبا بأي عيب وإن القصد منه هو
التكثير عن الجريمة ، فيتمتعن الاتفاقات عن هذا
الدفع » .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان الاعتراف
في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي
تملك محكمة الموضوع كابل الحرية في تقدير
صحتها وقيمتها في الأثبات ولها ان تأخذ به
مضى المطامعت الى صفحته ومطابقتها للحقيقة

٢

٥ مارس ١٩٧٢

- ١ - أهلية : اعتراف . محكمة موضوع ، سلطانها
في تقدير دليل . نقض ، طعن ، عيب . حكم ، نصيب ،
عيب .
- ب - محكمة : اجراء . دفاع ، اغلال بحتة . حكم ،
نصيب ، عيب . محاماة . استجواب . اجراءات م ١٢٤
- ج - محام : اعلان اسمه .
- د - نقض : طعن ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - لما كانت المحكمة قد خلصت في
استدلال سابق الى سلامة الدليل المستند من
اعتراف الطاعنين لما ارتكبه من مطلقته
للحقيقة والواقع الذي استظهرته من بقى
عناصر الدعوى وانفكها ومن خلوه مما يشوبه
وصدوره عن الطاعنين طواعية واختيارا ، فإن
ما يثيره الطاعنان من مجادلة في هذا الشأن
ينهل الى جدل موضوعي وسلطة المحكمة في
تقدير الأدلة مما لا يجوز الخوض فيه أمام
محكمة النقض .

٢ - المشرع اسبق ضيقة خاصة لكل
منهم فيجنائية هي وجوب دعوة محاميه ان وجد
لحضور الاستجواب أو المواجهة ، الا ان هذا
الالتزام مشروط بأن يكون التهم قد اعلن اسم
محاميه بالطريق الذي رسمه المقاتلون وهو
التقرير في قلم كتاب المحكمة أو مأمور السجن

٣ - متى كان الطاعن الاول لم يعلن اسم
محاميه سواء المحقق في محضر الاستجواب
أو قبل استجوابه بتقرير في قلم الكتاب أو أمام
مأمور السجن ، فإن استجوابه في تحقيق
النيابة يكون قد تم صحيحا في القانون ويكون
النقض على الحكم في هذا الخصوص غير قويم .

٤ - لما كانت المحكمة قد اطاعت الى
ما تضمنته تقرير الصفة التشريعية متفقا مع
ما شهد به الطبيب الشرعي أمامها واطرحت -
في حدود سلطانها التقديرية - التقرير الطبي
الاستشاري ، وهي غير ملزمة من بعد بلجاية
الدفاع الى ما طلبه من استدعاء كبير الأطباء
الشرعيين لفحصه مادام ان الواقعة قد

موكلا لحرس على حضور الاستجواب أو على الأكل لتسبك المتهم بحضوره معه .

ولما كان ذلك ، وكلفت المادة ١٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية نص على أنه : « في غير حالة الطوارئ وحالة السرعة بمسبب الخوف من ضياع الأدلة ، لا يجوز للمحقق في الجنايات أن يستجوب المتهم أو يواجهه بغيره من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاييه للحضور إن وجد . وعلى المتهم أن يعلن اسم محاييه بتقرير يكتب في تلم كتاب المحكمة أو إلى مأمور السجن كما يجوز لمحاييه أن يتولى هذا الأقرار أو الإعلان » . وكان مفاد هذا النص أن الشرع استن ضمانا خاصة لكل متهم في جنائية هي وجوب دعوة محاييه أن وجد لحضور الاستجواب أو المواجهة ، إلا أن هذا الالتزام مشروط بأن يكون المتهم قد أعلن اسم محاييه بالطريق الذي رسمه القانون وهو التقرير في تلم كتاب المحكمة أو أمام مأمور السجن .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه — بما لا يجده الطاعنان — أن الطاعن الأول لم يعلن اسم محاييه سواء للمحقق في محضر الاستجواب أو قبل استجوابه بتقرير في تلم الكتاب أو أمام مأمور السجن ، فإن استجوابه في تحقيق النيابة يكون قد تم صحيحا في القانون ويكون النعى على الحكم في هذا الخصوص غير قوي .

ولا يغير من هذا النظر ما يثيره الطاعن المذكور من اغتيال المحقق دعوة محاييه الذي حضر معه في مرحلة سابقة ، ذلك بأنه فضلا عن أن الحكم قد رد على ذلك بما يسوغ أطراحه فإن نص المادة ١٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية جاء صريحا في رسم الطريق يتعين على المتهم أن يسلكه في إعلان اسم محاييه إن شاء أن يستفيد مما أورده هذا النص ، وهو الإجراء الذي لم يتم به الطاعن على ما تقدم ذكره .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض بتقصي لـ ما أدلى به الطبيب الشرعي في شهادته مغبرا ما ورد بتقريره ، كما عرض

والواقع ، كما أن لها أن تقرر بعدم صحة ما يدعيه المتهم من أن الاعتراف المعزى إليه قد انتزع منه بطريق الإكراه بغير مقتب عليها باديات تقيم تقديرها على أسباب مقنعة ، وكانت المحكمة قد خصت في استدلالها مع إلى سلامة الدليل المستند من اعتراف الطاعنين لما ارتكبه من مطلبته للحقيقة والواقع الذي استظهرته من بقاء عناصر الدعوى وأدلتها ومن خلوه مما يشوبه ومصدوره عن الطاعنين طوعية اختيارا ، فإن ما يثيره الطاعنان من محاولة في هذا الشأن ينحل إلى جدل موضوعي في سلطة محكمة في تقدير الأدلة مما لا يجوز الغرض فيه أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لما دفع به الطاعن الأول من بطلان استجوابه أمام النيابة لحصوله في غيبة محاييه وأطراحه بقوله : « ومفاد نص المادة ١٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية أن دعوة المحللى لحضور استجواب المتهم لا تكون واجبة بالبداهة إلا أن وجد ، فإن لم يتواجد المحللى ولم ينبه المتهم المحقق إلى وجوده أو لم يصرح بأن لديه مضافا فلا تثريب على عضو النيابة أن يبشر الاستجواب ويمضى في التحقيق » وإذا كان الثابت من مطالعة محضر استجواب المتهم الأول . . أن محاييا ما لم يعلن عن وجوده ، كما لم يطلب دعوته ، فإن المحقق — والحاصل كذلك — ليس ملزما بتوكيل أو نذب محام له ، أو تعطيل الإجراءات لهذا السبب لعدم استئجاز حضور محام مع المتهم بجناية في إجراءات الاستجواب والتحقيق أسوة بضرورة حضوره مع المتهم في جلسة المحاكمة وإلا كتبت باطله .

ولئن قيل بأنه سبق أن حضر مع المتهم الأول محام ثبت أسنسه في المحضر في أول مراحل الدعوى في وقت لم تكن جثة المجرى عليها قد اكتشفت ومعلم الاتهام ونوع التهمة والشريك فيها قد عرفت ، فإن ذلك لا يدل على أن المحللى موكل في تهمة القتل العمد مع سبق الإصرار وما أرتبط بها من جرائم أخرى ، ولو أنه كان

٢

١٩٧٢ مارس

١ - تنقيش : ان ، اصداره ، مقرر ، حكم ، صحبه
ميب .
ب - مقرر : جريمة مستورة ، اختصاصي .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان الواضح من مدونات الحكم ان الجريمة التي دان الطاعن بها كانت حين اصدرت القيلة العلية انهما بالقتل والقتل بغير دليل ما اثبتته محضر التحريات من ان الطاعن يحزر بالفعل كمية من المواد المخدرة وانه يستمر نقلها باعتبار ان هذا النقل مظهر لتسلطه في الاتجار بتلك المواد ، فان ما استخلصه الحكم من ان مفهوم الاذن انه صدر لفسيط جريمة تحقق وقوعها من الطاعن لا لفسيط جريمة مستقبلية يكون استخلاصا سلفا .

٢ - لما كانت جريمة نقل المخدر من الجرائم المستورة فان وقوع الجريمة وان كان قد بدأ بدائرة محافظة كفر الشيخ الا ان ذلك لا يفرج الواقعة عن اختصاص نيابة دمنهور التي اصدرت اذن التنقيش مادام تنفيذ هذا الاذن كان مطلقا على استمرارية تلك الجريمة الى دائرة اختصاصها .

المحكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين واقعة الدعوى ولورد مؤدى ايلة الثبوت فيها مرض للدفع الجدي من الطاعن ببطلان اذن التنقيش لصدره عن جريمة مستقبلية ولعدم اختصاص وكيل نيابة دمنهور باصداره ، ردد عليه في قوله : « وانه يبين من مطالعة تقرير التحريات المؤرخ ١٩٦٩/٥/٧ الذي استند اليه اذن التنقيش انه قد جاء فيه على لسان محرره القديم رئيس قسم مكافحة المخدرات بالجيزة ان التحريات السرية والمراتبية المستمرة التي قام بها القسم فلت على ان ... من ٢٠ عاجز خردة ومقيم بسوق محافظة كفر الشيخ يتردد على بئر دمنهور وانه كمية من المواد المخدرة حيث يقوم بتزويدها على بعض عملاء بها وقد تلك لها من احد مستخرجنا السرية ان الكوكور يحزر كمية من المواد المخدرة يستوفي

لما ابداه الطبيب الاستشاري من وجهة نظره » وسرد الحجج والاستقيد الفنية التي ارتكز عليها كل منهما في مسندة رايه وبحض رأي الآخر » ثم خلص الى التحويل لمurray الطبيب الشرعي الذي تضمنه تقرير الصفة التشريحية ورد بعد ذلك على طلب استدعاء كبير الأطباء الشرعيين في قوله : « وحيث ان الدفاع كان قد طلب في إحدى الجلسات اعلان كبير الأطباء الشرعيين لمناقشته فيها اختلف بشأنه فنيا » الا ان هذه الهيئة لا تراه طلبا مجديا » ما دام ان الحقيقة قد باقت والمعدة قد تكونت من مرجح رأي الطبيب الشرعي على الطبيب الاستشاري للاسباب والدواعي السابق بسطها .

لما كان ذلك » وكان من المقرر ان تقرير آراء الخبراء والفصل فيها يوجه الى تقاريرهم من طاعن مرجعة الى محكمة الموضوع التي لها كليل الحصرية في تقرير القوة التتالية لتقرير الخبير » فانه في ذلك شأن سائر الأدلة ، فلها بطلاق الحرية في الاخذ بما تظن ان اليه منها والافتك مما عداه وكانت المحكمة قد اطلعت الى ما تضمنه تقرير الصفة التشريحية متقنا مع ما شهد به الطبيب الشرعي امامها واطرحت - في حدود سلطاتها التقديرية - التقرير الطبي الاستشاري » وهي غير ملزمة من بعد بلجاجة الدفاع الى ما تطلبه من استدعاء كبير الأطباء الشرعيين لمناقشته مادام ان الواقعة قد وضحت لديها ولم ترمي من جانبها - بعد ما اجرت من تحقيق المسألة الفنية في الدعوى حاجة الى اتخاذ هذا الاجراء .

لما كان ذلك » فان التمس على الحكم في هذا الخصوص لا يكون سحيذا وليس بذى شأن ان تكون المحكمة قد لمسدت قرارا بدعوة كبير الأطباء الشرعيين لمناقشته ثم عدلت عن قرارها في ان التمر الذي تصدره المحكمة في مجال تجهيز القضية وجميع الأدلة لا يمسدو ان يكون قرارها تعسفيا لا تفاديه عنه حقوق الخصوم توجهه حتى العمل على تنفيذه صوبنا لهذه الحقوق » لما كان ما تقدم » فان الطعن يرمته يكون على غير اساس متعلنا رفضه موضوعا .
الطعن ٢٢ لسنة ٢٢ في الهيئة السابقة .

المخدرة وأنه يحتمل نقلها إلى بندر دمنهور لعرضها على عملائه ، وأن أسير التفتيش من وكيل نيابة دمنهور أنها صدر لضبط الطامن حالة نقله المخدر باعتبار هذا النقل مكلها لتسلطه في الاتجار بترك المواد ، ذلك التسلط الذي شغل مدينة مسوق بمحاطة كفر الشيخ ومدينة دمنهور بمحاطة البحيرة ، كان ما استنظمه الحكم من أن المتهم الآن أنه صدر لضبط جريمة تحقق وقوعها من الطامن لا لضبط جريمة مستقبلية يكون استخلاصا سلفا .

وإذا كان ما تقدم ، وكنت جريمة نقل المخدر من الجرائم المستمرة فإن وقوع الجريمة وإن كان قد بدأ بدائرة محافظة كفر الشيخ ، إلا أن ذلك لا يخرج الواقعة عن اختصاص نيابة دمنهور التي أصدرت إذن التفتيش ، فإذ كان هذا الآن كان مطلقا على استمرار تلك الجريمة إلى دائرة اختصاصها . ولما كان الحكم المعلن فيه قد اعتققت هذا النظر فانه يكون بمنأى عن الخطأ في تطبيق القانون ، ويضحي الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٢٢ لسنة ٩٢ ق برئاسة السادة المستشارين / محمد عبد الغنى حمزوى نائب رئيس المحكمة ، ومضوية السادة المستشارين : حسن أبو الفتوح الشربيني ومحمود كابل منبهة ، ومحمد عبد الحميد سلامة ، ومحمد عادل مرزوق .

٤

أثناء مارس ١٩٧٢

- ١ - وصف تهمة : محاكمة : اجراء : دفاع ، اغلال .
- مرفق مقدم : صلاح : اجراءات ٢٧٢.٨ .
- ب - رد اعتبار : نفس : طعن ، طعن : تطبيق قانون .
- ق ٢٧١ مئة ١٩٥٥ : اجراءات مم ٥٥٠ و ٥٥٢
- ج - مقربة جيرة : صلاح : مقربة مئة ١٧

المبادئ القانونية :

١ - لما كان التفتيش من المحكمة سالت الطامن عما نسب اليه فاعترف بضبط السلاح ومالكه له بدون ترخيص ، كما اعترف بالسابقة الواردة بصحيفة حاقته الجنائية وذلك في حضور محاميه الذي اشار الى هذه السابقة في تبيين مرافسته الشفوية ، فإن ذلك يكون كافي في تبيين الطامن ومن ثم ينصر عن الحكم دعوى الاخلال بحق الدفاع .

ويعلق المحضور بها اليوم سبلها الى معتز دمنهور لاولية نشاطه المخور مستملا احدى السيارات الاجرة او أحد الانوبيسات ومؤدى هذه التحريات ان المتهم يتجر بالمواد المخدرة ولن نشاطه في الاتجار بها يشمل مدينة مسوق بمحاطة كفر الشيخ ومدينة دمنهور بمحاطة البحيرة والتي ينتقل اليها لترويج بضاعته فيها ، وكان هذا النشاط قائما ومستمر فقد اعتزم المتهم نقل كمية من المخدرات التي يحرزها بالفعل الى مدينة دمنهور في تاريخ اثبتت تلك التحريات .

وعلى ذلك تكون جريمة اتجار المتهم بالمواد المخدرة التي دلت عليها التحريات قائمة بدائرة كل من محافظتي كفر الشيخ والبحيرة والأمر الصادر من وكيل نيابة دمنهور الكلية بالتفتيش أنها صدر لضبط المتهم حال نقله المخدر الى دائرة محافظة البحيرة باعتبار هذا النقل مظهر لنشاط المتهم في الاتجار ومؤدى ذلك ان الأمر صدر لضبط جريمة تحقق وقوعها من مزارعها لا لضبط جريمة مستقلة ، وكان وكيل نيابة دمنهور الكلية لذلك مختصا باصداره لتفتيشه بجريمة واقعة في دائرة اختصاصه وهي جريمة الاتجار بالمواد المخدرة .

فان هذا الذي اصدره الحكم صحيح في القانون ويسوغ به الرد على دفاع الطامن ، ذلك بأنه من المقرر ان كل ما يشترط لصحة التفتيش الذي تجريه النيابة او تأذن في اجرائه في مسكن المتهم او فيها يضل بشخصه ، هو ان يكون رجل الضبط القضائي قد علم من تحرياته واستدلالاته ان جريمة معينة - جنسية او جنحة - قد وقعت من شخص ، وان تكون هناك الدلائل والامارات الكافية او الشبهات القاطعة ضد هذا الشخص بقدر يبرر تعرضه للتحقيق لجريته او لصحة مسكه في سبيل كشف مبلغ اتصله بترك الجريمة .

ولما كان الواضح من مدونات الحكم ان الجريمة التي دلت على الطامن بها كانت قد وقعت حين أصدرت النيابة العامة اذنها بالقبض والتفتيش بدليل ما اثبتته محرر محضر التحريات من ان الطامن يحرز بالفعل كمية من المواد

الإجراءات الجنائية ٤ ومن ثم ينحصر عن الحكم دعوى الإخلال بحق الدفاع .

لما كان ذلك ٤ وكان يبين من الحكم المظنون فيه أن الدعوى الجنائية رفعت على الطامن لحاكمته بالمواد ١/١ و ٢/٢٦ و ٣٠ من القانون ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ في شأن الأسلحة والذخائر المحدث بالقانون ٥٤٦ لسنة ١٩٥٤ و ٧٥ - لسنة ١٩٥٨ والبنديب من القسم الأول ٣ الحق به بوصف أنه أحرازاً سلاحاً نارياً مشخفاً (بنديقية لى انتقل) ، وأن المحكمة عدلت وصف التهمة بـضلالة الظرف الشدد المفسر إليه في الفقرة ج من المادة ٧ والفقرة الثالثة من المادة ٢٦ من ذلك القانون ودانت الطامن بالسجن لمدة ثلاث سنوات والمصادرة على اعتبار أنه ارتكب الواقعة رغم سبق الحكم عليه في الجنائية ١٤٦٦ سنة ١٩٥٦ أبو تيج بالمسجن لمدة ثلاث سنوات لأحراراً سلاح وأخفاء أشياء مسروقة كما أمطت في حقه حكم المادة ١٧ من قانون العقوبات .

كما يبين من الأطلاع على صحيفة الحالة الجنائية وبذكرة التنبية العامة المرفقة بالمفردات المسمومة أنه سبق الحكم على الطامن بتاريخ ١٨/٢/١٩٥٧ في الجنائية المشار إليها بالمسجن لمدة ثلاث سنوات وبغفره ١٠٠ جنيه لأحراراً سلاح وأخفاء أشياء مسروقة وأن هذا الحكم نفذ على الطامن من ١٨/٢/١٩٥٧ إلى ٣٠/٣/١٩٦٠ . لما كان ذلك ٤ وكنت المسادة ٥٥٠ من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة

بالقانون ٢٧٦ لسنة ١٩٥٥ قد تسهلت رد الاعتبار بحكم القانون إلى المحكوم عليه بعقوبة جنائية متى مضى على تنفيذ العقوبة أو العفو عنها أو سقوطها بمضى المدة اثنتي عشرة سنة دون أن يصدر خلال هذا الأجل حكم بعقوبة في جنائية أو جنحة مما يحفظ عنه صحيفة بظلم المسوابق ٤ ورويت المسادة ٥٥٢ من قانون الإجراءات الجنائية على رد الاعتبار نحو الحكم الثاني بالادانة بالنسبة للمستقبل وزوال كل ما يقرب عليه من انعدام الأهلية والحرمان من الحقوق وسائر الأكلر الجنائية ٤ وكان المشرع

٢ - ويرد الاعتبار بحكم القانون إلى المحكوم عليه بعقوبة جنائية متى مضى على تنفيذ العقوبة أو العفو عنها أو سقوطها بمضى المدة اثنتي عشرة سنة دون أن يصدر خلال هذا الأجل حكم بعقوبة في جنائية أو جنحة مما يحفظ عنه صحيفة مسوابق ٥ .

٣ - لا يغير من خطأ الحكم في تطبيق القانون ثلاث سنوات - تدخل في العقوبة المقررة لجنائية أحراراً سلاح مجسدة من الظرف المشددة إذ الواضح من الحكم أن المحكمة مع استعمال الرافعة قد أقرت الحد الأدنى المقرر لجنائية أحراراً السلاح مع قيام الظرف المشدد الذي طبقته خطأ وهو ما يشعر بأنها إنما وقفت عند حد التخفيف الذي وقفت عنده ولم تستطيع النزول إلى أدنى مما نزلت مقيدة بهذا الحد الأمر الذي يحتل معه أنها كتبت تنزل بالعقوبة عما حكمت به أولاً هذا قيد القانوني ٥ .

المحكمة:

وحيث أنه لما كان القانون لا يتطلب اتساع شكل خاص لتنبية التهم إلى تعديل التهمة بـضلالة الظروف المشددة التي ثبت من التحقيق أو من المرافعة في الجلسة - ولو كتبت لم تذكر في أمر الإحالة أو بالتكليف بالحضور - وكل ما يشترطه هو تنبيه التهم إلى ذلك التعديل بآية كافية تراها المحكمة محققة لذلك الفرض سواء كان هذا التنبيه مريحاً أو بطريقة التضمن أو بإخفاء إجراء يتم عنه في مواجهة الدفاع ويصرف محلوله إليه ٥ .

ولما كان الثالث من محض جلسة المحاكمة أن المحكمة سألت الطامن عما نسب إليه فاعترف بضبط السلاح ومليكنه له بدون ترخيص كما اعترف بالسابقة الواردة بصحيفة حالته الجنائية وذلك بحضور محليه الذي أثار إلى هذه السابقة في مرامضته الشفوية وتناول الظرف المشدد بالناقشة والتنفيذ ، فلن ذلك يكون كافياً تنبيه الطامن والدفاع عنه إلى الظرف المشدد المستمد من صحيفة حالته الجنائية التي كتبت مرفقة بملف الدعوى وتكون المحكمة قد قبلت بتباعد أمر القانون في المسادة ٣/٢٠٨ من قانون

اعمال حكم المادة ١٧ من قانون العقوبات التي اخذت بها محكمة الموضوع .

غلهذه الاسباب حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بتفويض الحكم للطعن فيه نقضا جزئيا وتصحيحه بمقتضى الطعن بالحبس لمدة ستة اشهر مع الشغل بالإضافة الى عقوبة المصادرة .

الطعن ٦٥ لسنة ٤٢ في اللجنة السليفة

٥

١٢ مارس ١٩٧٢

دعوى جنية : لحكمة ، اجراء .

المبدأ القانوني :

لما كتبت الملاحظات التي اثبتت بمحضاض .
بجلسات قد تسببها من الاضطراب الفوضوي
ما يتعذر معه تصديق من حضر من المدعين
بالحضور الجنية في هذه الجلسات ، وكان التثبت
من الاطلاع على القرويات المصنوعة انما حلت
مما يتقيد اعلان لاطاعن الاول للحضور امام
المحكمة الاستئنافية ، فإن الحكم المطعون فيه
اذ صدر ضده بالفساد الحكم المستأنف وبراءة
التهمة - المطعون ضده - ورفض الدعوى
الجنية قابلة والزام المدعين بالحقوق الجنية
بالصروفات ، يكون قد بني على اجراءات باطله
بالنسبة اليه وانطوى على اخلال بحقه في الدفاع
مما يعيبه ويستوجب نقضه فيما قضى به في
الدعوى الجنية محل الطعن وذلك بالنسبة الى
الطاعنين مما نظرا لوحدة الواقعة وتحقيقا
لحسن سير العدالة .

الحكمة :

وحيث انه يبين من الاطلاع على القرويات
التي ابرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن
ان محكمة اول درجة قضت في ١١ من مايو ١٩٧١
بمقتضى الطعن ضده بالحبس ثلاثة اشهر
مع الشغل وبالزامه بان يدفع للطاعنين
التعويض المذني المطلوب وتقدره ٥١ جنهما
والصروفات ومقتضى قرش مقابل انصاف
الحياه . فلستف الطعن ضده هذا الحكم
وتحدد لنظر استئناف جلسة ٢٢ من يونيو
١٩٧١ ثم اصدرت المحكمة قرارها بالتأجيل
لجلسة ٢ من نوفمبر ١٩٧١ لاستكمال المسمى

لم يورد في قانون الاسلحة والذخائر نصا يتناقض
مع هذه القاعدة الصلبة يؤدي الى الاعتداد
بالسليفة رغم سقوطها ، ولما كان مفاد
المادة ٥٥ - سلفه الذكر ان المدة المحددة
لزوال اثر الحكم ورد الاعتبار عنه لا تقتطع
الا بصور حكم لاحق لا بمجرد الانهزام ، وكان
الثبت من الأوراق ان الطاعن نفذ العقوبة
المحكم بها عليه في الجنية رقم ١٤٦٦ سنة ١٩٥٦
ابو تيج وقد انتهى تنفيذها في ١٩٦٠/٢/٢٠ ثم
صدر الحكم عليه في الدعوى الحالية بتاريخ
١٩٧٢/٥/١٢ ولم يثبت صدور حكم عليه بمقتوبة
عن جريمة ما يحفظ منه صحيفة الحالة الجنائية
في الفترة ما بين التاريخين وهي تزيد على اثنتي
عشرة سنة ميلادية ، ومن ثم فان الطاعن يكون
قد رد اليه اعتباره بقوة القانون ، ويكون الحكم
الطعون عليه ، اذ اكتم تضاده على توامر الطرف
الشهد المستند من وجود سلفه للطاعن قد
اخفا في تطبيق القانون .

ولا يخبر من ذلك ان العقوبة المقررة بما
- وهي السجن لمدة ثلاث سنوات - تدخل في
العقوبة المقررة لجنية احرار سلاح مجردة من
الطرف المشدد ، اذ الواضح من الحكم ان
المحكمة مع استئصال الرافعة ميلا بالمادة ١٧
من قانون العقوبات قد التزمت الحد الأدنى
المقرر لجنية احرار سلاح مع تهليح الطرف
المشدد ، وهو ما يشعر بانها انما وقفت عند
حد التخفيف الذي وفقت عنده ولم تستطيع
النزول الى ادنى مما نزلت منهذه بهذا الحد
الابر الذي يحتمل معه انما كانت تنزل بالعقوبة
عما حكمت به لولا هذا العهد القانوني - وهو
ما اشترت المحكمة الى خطئها فيه في اسباب
حكما .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه
قد انتهى الى ثبوت جريمة احرار السلاح
الناري المشتمل في حق الطاعن ، فله تعين
نقض الحكم نقضا جزئيا وتصحيحه بمقتضى
الطاعن من هذه الجريمة مجردة من الطرف
المشدد وفقا لحكم المواد ١/ و ٢/٢٦ و ٣٠
من قانون الاسلحة والذخائر المنسار اليه مع

المبادئ القانونية :

١ - متى كان المحكوم عليهما بالظمن بالقتل في الجسد الاتهما لم يقتلها استنجا لظنهما ، فان الظن المقدم منها يكون غير مقبول شكلا .

٢ - أوجب القانون ، الى جانب الحكم بالحبس والغرامة القضاء بتعويض يعادل مثلي الضرائب الجبركية المستحقة ، فلذا كانت البضائع موضوع الجريمة من الاصناف الممنوعة كل التعويض بمصادلا لثلى قيمتها او مثلى الضرائب المستحقة ايها اكثر .

٣ - الاصل ان الجريمة الاصلية المقررة لاشد الجرائم المرتبطة بعضها ببعض او تبسطا لا يقل التجزئة يجب العقوبات الاصلية المقررة لما عداها من جرائم دون ان يمتد هذا الجب الى العقوبات التكميلية التي تحمل في طياتها فكرة رد الشيء الى اصله او التعويض المدني للضرارة او اذا كانت ذات طبيعة وقائية كالصيانة ومراقبة البوليس ولذلك يجب توقيعها مهما تكن العقوبة المقررة لما يرتبط بنك الجريمة من جرائم اخرى والحكم بها مع عقوبة الجريمة الاشد .

٤ - التعويضات المتسار اليها في القوانين المتقطعة بالضرائب والرسوم ، هي عقوبة تنطوي على عنصر التعويض ، مما مؤداه انه لا يجوز الحكم بها الا من محكمة جنائية وان الحكم بها هنى تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها وبلا ضرورة لدخول الخزنة في الدعوى ودون ان يتوقف ذلك على وقوع ضرر عليها .

الحكمة :

حيث ان المادة ١٢٢ من القانون ١٦ لسنة ١٩٦٢ قد اوجبت الى جانب الحكم بالحبس والغرامة ، والقضاء بتعويض يعادل مثلى الضرائب الجبركية المستحقة ، فلذا كانت البضائع موضوع الجريمة من الاصناف الممنوعة كل التعويض بمصادلا لثلى قيمتها او مثلى الضرائب المستحقة ايها اكثر .

لما كان ذلك ، وكان الاصل ان العقوبة الاصلية المقررة لاشد الجرائم المرتبطة بعضها

بالحقوق المدنية ، وقد تم اعلان الطامن الثاني للحضور بهذه الجلسة الاخيرة واثبت بحضورها حضور «الدعى المدني» دون بيان اسم الحاضر من المدعين بالحقوق المدنية ثم اجلت الدعوى لجلسة ١٩٧١/١١/٣٠ التي اثبتت في صدر محضرها حضور المدعين واثبت بعد ذلك في ذات المحضر حضور احد الورثة دون تحديد واضلح لصفته ثم حجزت الدعوى للحكم لجلسة لاحقة اصدرت فيها المحكمة جلسة حكما المطعون فيه .

لما كان ذلك ، وكثت البيانات التي اثبتت بها من الاضطراب والفتوى ما يتخذ معه تحديد من حضر من المدعين بالحقوق المدنية في هذه الجلسة ، وكلما الثابت من الاطلاع على المرافعات المرفوعة لها قد ظلت مما يعيد اعلان الطامن الاول للحضور امام المحكمة الاستئنافية ، فلان الحكم المطعون فيه اذ صدر ضده الفاء للحكم المستأنف وبراءة المتهم - المطعون ضده - ورفض الدعوى المدنية قبله والزام المدعين بالحقوق المدنية بالمصروفات المدنية . يكون قد بنى على اجراءات باطلة بالنسبة اليه وانطوى على اخلال بحقه في الدفاع . مما يعيه ويستوجب نقضه فيها تقضى به في الدعوى المدنية محل الطمن وذلك بالنسبة الى الطامنين مما نظرا لوحدة الواقعة وتحقيقا لحسن سير العدالة بغير حاجة لبحث بقى اوجه الطمن .

الطمن ١٩٧٦ لسنة ٤٢ ق برئاسة عضوية السادة استشاريين حسين مسط صالح نائب رئيس المحكمة وسعد الدين طلبة وابراهيم الديواني ومطفى الاسوي وسن على المرفوض .

١٢ مارس ١٩٧٢

- (أ) نقض : طمن ، سب ، ايداع .
(ب) تعويض جبركي : تعويض . عقوبة . من ٦٦ لسنة ١٩٧٢
(ج) اوراق : جرائم مرتبطة ، عقوبة . عقوبات م ٢٢ عقوبة تكميلية ، حب .
(د) الخصمى والى : عقوبة . حكم تسميى ، عيب

التعويض المستحق لملحة الجوارك بالأشخاص
الى العقوبات المتضى بها :
الطن ١٥١١ لسنة ٤٢ في بقية السابعة :

١٨ مارس ١٩٧٢

مود : عقوبة ، تطبيقها ، نفس ، سبب ، الحكم ، تسببها
عب . عقوبات م ٥٢ ، ٥٣
المبدأ القانوني :

كما كان الحكم المطعون فيه قد قضى
بمقتضى الحكم المطعون ضده بالانقضاء للسلك لمدة
سنتين طبقاً للمادة ٥١ من قانون العقوبات
دون أن تضى المحكمة ببعت قيام حالة العود
المنطبق على المادة ٥٢ من هذا القانون
أو عدم قيامها وبغير تبين سبب التفتتها عن
أعمال حكمها في حق المطعون ضده على الرغم
من أن الواقعة بظروفها المشددة — كما رفعت
بها الدعوى — كانت مطروحة عليها ، ولم تنظر
فإن حكمها مشوباً بالتقصير ويتمين نقضه
والاحالة .

المحكمة :

حيث انه يبين من الاطلاع على محتويات
الحكم المطعون فيه أن الدعوى الجنائية رفعت
على المطعون ضده لمحكمة طبقاً للمواد ١/٤٩
و ٥١ و ٥٢ و ٢/٢١٦ مكرر ثالثاً و ١/٢١٧
من قانون العقوبات بوصف أنه في ليلة
١٩٧١/٢/٨ سرق أشياء مملوكة من
ممتلكها بطريق التسور حالة كونه عائداً إذ
سبق الحكم عليه بإحدى عشرة عقوبة متتيدة
للحرية لسرقات وشروع فيها وأخفاء أشياء
مسروقة آخرها بالانقضاء للسلك لمدة سنتين
لشروع في سرقة يعود في القضية ١٠١٣/١١/٨
سنة ١٩٦٦ المحلة الكبرى .

كما يبين من المردفات المضمونة أن سببها
حالة المطعون ضده الجنائية — بما تضمنته من
أن الحكم في القضية الأخيرة قد صدر بتأريخ
١٩٦٧/١١/٨ — كانت تحت نظر المحكمة بل

ارتباطاً لا يتحل التجزئة يجب العقوبات الأصلية
المقررة لها حداً من جرائم دون أن يمتد هذا
الجيب الى العقوبات التكميلية التي تحصل في
طولها مكررة رد الشؤ الى أصله أو التعويض
المضى للخرانة أو إذا كتبت ذات طبيعة وقتلية
كالصادرة ومراقبة البوليس والتي هي في واقع
أمرها عقوبات لومية مراعى فيها طبيعة
الجريمة ولذلك يجب كونهما معاً تكن العقوبة
المقررة لها يرتبط بذلك الجريمة من جرائم
أخرى والحكم بها مع عقوبة الجريمة الأكد .

فإن الحكم المطعون فيه إذ أعيد حكم
المادة ٣ من قانون العقوبات وأغل الحكم
بالتعويض المضمون عليه في المادة ١٢٢ من
تبلوا الزام المدعين بالحقوق المدنية بالمردفات
القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٢ وهو على ما يبين من
المردفات المضمونة مبلغ أربعمئة جنيه — يكون
قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه
نقضا جزئياً وتصحيحه بالقضاء بذلك التعويض
بالإضافة الى العقوبات المتضى بها . ولا يخفى
من هذا النظر ما ذهب اليه الحكم — تبريرا
لرفضه القضاء بالتعويض من أن النية العلية
« أو من يقوم مقامها » لم تطلب الحكم به في
الجلسة، ذلك بأن قضاء محكمة النقض قد جرى
على أن التعويضات المشار إليها في القوانين
المنظمة بالضرائب والرسوم هي عقوبة تنطوي
على عنصر التعويض ، مما مؤداه أنه لا يجوز
الحكم بها الا من محكمة جنائية وأن الحكم بها
حتى تنقض به المحكمة من تلقاء نفسها
وبلا ضرورة لدخول الخزانة في الدعوى ودون
أن يتوقف ذلك على وقوع ضرر عليها .

فهذه الأساليب

حكمت المحكمة (أولا) بعدم قبول الطعن
المقدم من المحكوم عليها شكلاً . و ثانياً) بقبول
الطعن المقدم من النيابة العامة شكلاً وفي
الموضوع بتنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً
بالنسبة الى المحكوم عليه الأول ... وتصحيحه
بالإزالة بأن يمدح مبلغ أربعمئة جنيه قيمة

ومنطوقا جديدين وبين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كإن لجريمة التهديد التي دان الطامن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة لها معينا الصحيح من أوراق الدعوى ومن شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليه ، ووقع عليه العقوبة مكتيا بحبسه شهرا واحدا مع الشغل ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد اشتهل على مقومته المستقلة بذاتها ، غير متصل أو منعطف على الحكم المستأنف مما يحسمه من البطلان الذي قد يشوب الحكم الأخير .

٢ - كل كتابة تصلح أن تكون مبدءا لثبوت بالكتابة إما كان شكلها وإما كان الغرض منها مادام من شأنها أن تجعل الأمر المراد إثباته قريب الاحتمال وتقدير السورة المراد اعتبارها مبدءا لثبوت بالكتابة هو مما يستقل به قضى الموضوع .

٣ - من حق محكمة الموضوع أن تأخذ بما ترشح من أدلة الثبوت وتطرح ما عداها دون أن تكون ملزمة بالرد على كل دليل على حدة مادام ردها مستفادا ضمنا من قضائها بالإدانة استنادا إلى أدلة الثبوت .

المسألة :

حيث أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد أنشأ لنفسه أسبابا ومنطوقا جديدين وبين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كإن لجريمة التهديد التي دان الطامن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة لها معينا الصحيح من أوراق الدعوى ومن شأنها أن تؤدي إلى ما رتب عليه ، ووقع عليه العقوبة مكتيا بحبسه شهرا واحدا مع الشغل ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد اشتهل على مقومته المستقلة بذاتها ، غير متصل أو منعطف على الحكم المستأنف مما يحسمه من البطلان الذي قد يشوب الحكم الأخير .

لما كان ذلك ، وكلل الحكم المطعون فيه تد عرض للدفع الجدي من الطامن بمسدم جواز الإثبات بالبينة ورد عليه بما مؤداه أن البرتبة

إنها وردت في حكمها سوابق المطعون ضده من واقع الاطلاع عليها ومنها المصلحة الأخير وتاريخ صدور الحكم فيها .

ولما كان التثبت بالأوراق على هذا النحو من أن المطعون ضده ارتكب واقعة السرقة موضوع الدعوى المطروحة في ١٩٧١/٢/٨ وأن آخر سابقة لمصدر الحكم فيها في ١٩٦٧/١١/٨ بالانقضاء الشقة لمدة سنتين لسرقة يعود من شأنه أن يثر الشبهة في قيام حالة العود المطبق على المادة ٥٢ من قانون العقوبات الضالفة بقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٠ والتي توجب الحكم على المعتاد - إذا ما توافرت شروطها - بإيداعه إحدى مؤسسات العمل .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بمقابلة المطعون ضده بالانقضاء الشقة لمدة سنتين طبقا للمادة ٥١ من قانون العقوبات دون أن نعتي الحكمة ببحث قيام حالة العود المطبق على المادة ٥٢ من هذا القانون أو عدم تيقنها وبغير أن تبين سبب التفاتها عن أعمال حكمها في حق المطعون ضده على الرغم من أن الواقعة بطورها المشددة - كما رغبت بها الدعوى - كانت مطروحة عليها ولم تتغير ، فإن حكمها يكون مشوبا بالقصور ويتمين نقضه والاحالة بغير حاجة إلى بحث باقي أوجه الطعن .

الطعن ١٢٨٢ لسنة ٤٢ في برلكسة وعسوية السادة المستشارين حسن أبو الفوح القريبي ومحمود كليل عطية ومحمد عبد المجيد سلامة وطه المسحوق دنافة ومحمد خليل بزلوق .

٨

١٨ مارس ١٩٧٣

(أ) بطلان : استئناف . حكم ، بطلان . نقض ، طعن سبب .

(ب) محكمة موضوع : سلطانها في تقدير دليل . اثبات ، كتابة . شهود . جدا ثبوت بالكتابة .

(ج) حكم : تسبب ، سبب .

المبادئ القانونية ٢

١ - إذا كان يبين من الحكم المطعون فيه - الذي قضى بيقول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بتعجيل الحكم المستأنف والاكتفاء بحبس المتهم شهرا واحدا مع الشغل - أنه قد أنشأ أسبابا

١٨ مارس ١٩٧٢

- ١ - اغتصاب : اتياء محجوزة . تعذيب . جريمة ، ارتكبتها : حكم ، تسبب ، عيب .
 ب - اغتصاب : اتياء محجوزة . تهمة ، علمه بيوم البيع . إجراءات م ٢١٠ .
 ج - جنم : سكنه ، تهمة ، ثبوتها .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان يبين من مطلقا المبررات المضممة أنها هوت صورة خطاب موجه من البنك الحاجز الى المظنون ضده يخرطه فيه بان البيع تاجل ليوم محدد وخلت أوراق الدعوى بما يشير الى استلام المظنون ضده لهذا الخطاب او عمله به فان الحكم المظنون فيه يكون قد اصاب صريح القانون حين قضى ببراءة المظنون ضده تأسيسا على توافر علمه بيوم البيع ، ويكون التمس في هذا الخصوص غير سديد .

٢ - جريمة اختلاس الاثنياء المحجوزة لا تتحقق بدون علم المتهم بيوم البيع ، فانه يكون لزاما على المحكمة ان تعرض لهذا الركن الجوهرى فيها وتورد الدليل على توافره انهى قضت بالادالة ، فان هي استظهرت تخلف هذا العلم في حق المتهم ، فانه لا ترتب عليها ان هي قضت بالبراءة ، مادام الدليل لم يثبت لديها على ان المتهم قد تصرف في المحجوزات .

٣ - سكوت المتهم لا يصح ان يفخذ قرينة على ثبوت التهمة ضده .

الحكمة :

حيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المظنون فيه بين واقعة الدعوى بما حصله ان بنك مصر اوقع بتاريخ ١٩٧٠/٩/٢٢ حجازا اداريا على منقولات مسمى المظنون ضده من بينها اسطوانات الفخر موضوع التهمة - وفاة المستحق عليه للبنك ، وتعين الدين حارسا ، وتحدد للبيع يوم ١٩٧٠/١٠/٦ وتاجل الى يوم ١٩٧١/٢/٢٨ ثم تاجل البيع يوم ١٩٧١/٣/١٧ وفيه تحرر محضر التبييد بخصوص الاسطواناتين المذكورتين .

والخطاب المرسلين من الطاعن الى والد زوجته الجنى عليها يطلب المقتولات المتزلية والشكر على ما وصل منها يعتبر ميسدا ثبوت بالكتابة يميز الاثبات بالبيئة فيما لا يجوز فيه مادم ان الطاعن لم يحدد ما .

واذا كان تقدير الورقة المراد اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة من جهة كونها تجعل الامر المراد اثباته قريب الاحتمال او لا تنجعله هو مما يستقل به قاضى الموضوع . وكلفت كل كتابة تصلح ان تكون مبدأ ثبوت بالكتابة ايا كان شكلها ولما كان الغرض منها ، فان التمس على الحكم المظنون فيه تصوره من الرد على هذا الدفع يكون غير سديد ولا محل له .

ولما كان الثابت من معونات الحكم انها تضمنت بيانا للمستندات المتقدمة من الطاعن لاثبات ملكيته للمقتولات محل الاتهام مما مفاده ان الحكمة احاطت بها من بصر وبصيرة ، فان حسب الحكم للرد عليها ان اورد على ثبوت تلك الملكية للجنى عليها - فضلا عن مبدأ الثبوت بالكتابة - ادلة سائفة مستندة من اقوال الشاهدين ... اللذين اتفقت كليتهما على هذه الملكية ومن اقرار الطاعن بها في محضر الشرطة ، لما هو مقرر من ان من حق محكمة الموضوع ان تأخذ بما ترتاح اليه من ملزمة بالرد على كل دليل على حدة مادام ردها مستفادا ضمنا من قضائها بالادانة استنادا الى ادلة الثبوت وتطرح ما عداها دون ان تكون ذلك يعد من تبيل الجدل الموضوعى في تدوير الحكمة لادلة الدعوى ومصادرة لها في عقيقتها مما لا يجوز اثرته ايلم محكمة النقض . لما كان ما تقدم ، فان الطعن بمرتمه يكون على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

الطعن ٥٦ لسنة ٤٢ ق بربانة السيد المستشار نصر الدين حسن مزام ، ومضوية السادة المستشارين : حسن ابو الفتح الشريفي ، ومحمود كمال عطية ، ومحمد عبدالمجيد سلامة ، ومحمد مكي مرزوق .

المحجوزات — كما هو واقع الحال في الدعوى —
المطروحة — هذا وسكوت القلم لا يصح أن
يتخذ قرينة على ثبوت التهمة ضده . لما كان
ما تقدم ، من الظن برقمته يكون على غير
أساس متيننا رفضه موشوعا .
الظن ٦٠ سنة ٤٢ في بقية السليمة .

١٠ ٨٩ مارس ١٩٧٢

- ١ - حكم : تبعية ، عيب ، محكمة استئنافية نقض .
ظن ، عيب .
- ٢ - محكمة : اجراء ، مضر جسيمة ، دفاع ، اخلال .
بمته .
- ٣ - حكم : تبعية ، عيب .
- ٤ - خطأ غير ، رابطة سببية . محكمة موشوع .
ملفاتها في تقرير دليل . مسؤولية قضائية .
- ٥ - مسؤولية مدنية : دعوى مدنية .

المبادئ القانونية :

- ١ - اذا كتبت المحكمة الاستئنافية قد رأت
تأييد الحكم المستأنف للأسباب التي بنى عليها ،
فليس في القانون ما يلزمها بان تعيد ذكر تلك
الاسباب في حكمها ، بل يكفي ان تحيل عليها .
- ٢ - لا يجب للحكم نقل مضر الجلسة
من اثبات دفاع الخصم كليا ، اذ كان عليه ان
كان يهيه تدوينه ان يطلب صراحة التماسه في
المحضر كما ان عليه ان ادعى ان المحكمة صارت
حقه في الدفاع قبل نقل باب المرافعة للحكم ان
يقدم الغيل على ذلك ، وان يسجل عليها هذه
المخالفة في طلب مكتوب قبل صدور الحكم ، والا
لم تجز الحاجة من بعد ايام محكمة النقض على
أساس من تنصيره فيما كان يعين عليه
تسجيله واثباته .

- ٣ - لا تقدر المحكمة بان تصرح للظان
بتقديم مذكرة بدفاعه التفتوى بخصلة المحكمة .
ولما كان الظان لم يبين ما عية الدفاع المطول
الذي التفت الحكم المظنون فيه عن ايراده
او الرد عليه بل ارسل القول ارسالا ، وذلك
لرافقة ما اذا كان الحكم قد تنقله بالسر من
عنه وهل كان دفاعا جوهريا مما يجب على

ومول الحكم في تنقله بالبراءة على خلو
الأوراق من دليل على اعلان المظنون ضده
يوم البيع ، ورهب الحكم على ذلك قوله لا
ومن ثم فلا محل لسايلته — اي المظنون
ضده — فاقونا ، لان من حق الدين استعمال
لحواله المحجوز عليها وتقديمها عند طلبها لاجراء
البيع الذي يبيع في شأنه ما نص عليه تفقون
الحجز الإداري من وجوب اعلانه باليوم المحدد
لاجرائه ، ومن ثم يعين الحكم ببراءة التهم —
المظنون ضده — ويبين من مطالعة المرفقات
المخضبة انها حوت صورة خطب موجه من
بنك مصر — الحاجز — الى المظنون ضده
يظهر فيه بان البيع تاجل ليوم ١٧/٢/١٩٧١ ،
وخلت أوراق الدعوى مما يشير الى استلام
المظنون ضده لهذا الخطاب أو علمه به ، ومن
ثم تنحسر عن الحكم شبهة الخطأ في الاستناد .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر انه يشترط
للعتاب على جريمة اختلاس الاثنياء المحجوز
عليها ان يكون التهم عالما عليها حقيقيا باليوم
المحدد للبيع ثم يتعهد عدم تقديم المحجوزات في
ذلك اليوم بقصد عرقلة التنفيذ ، فان الحكم
المظنون فيه يكون قد أصاب صحيح القانون
حين نقض براءة المظنون ضده تأسيسا على
عدم توافر علمه يوم البيع . ويكون التمس على
الحكم في هذا الخصوص غير مفيد .

لما كان ذلك ، وكلفت المادة ٢١٠ من
قانون الإجراءات الجنائية أوجبت في كل حكم
بالادانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة
للقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف
التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها
الحكمة الادانة ، وكلفت جريمة اختلاس الاثنياء
المحجوزة لا تتحقق بدون توافر علم التهم يوم
البيع ، فانه يكون لازما على المحكمة ان تعرض
لهذا الركن الجوهرى فيها ، وتورد الدليل على
توافره ان هي قضت بالادانة ، فان هي استظهرت
تخلل هذا العلم في حق التهم ، فانه لا ترتيب
عليها ان هي قضت ببراءة ، ما دام الدليل
لم يتم لحيها على ان التهم قد تصرف في

من اثبت دفاع الخصم كلياً اذ كان عليه ان كان يمه تدوينه ان يطلب صراحة اثباته في الحضر ، كما ان عليه ان ادعى ان المحكمة صارت حقة في الدفاع ليل قتل باب المرافعة وحجز الدعوى للحكم ان يقدم الدليل على ذلك ، وان يسجل عليها هذه المخالفة في طلب مكتوب قبل صدور الحكم والا لم تجز الحجة من بعد ايام محكمة النقض على لسلس من تنصيره فيها كان يتعين عليه تسجيله واثباته .

ومن ناحية اخرى فان المحكمة لا تلزم بان تصرح الطامن بتقديم مذكرة بدفاعه مادامت قد يمرت واتاحت له الادلاء بدفاعه الشفوي بجلسة المحكمة ، هذا فضلاً عن ان الطامن لم يبين ماهية ذلك الدفاع المطول الذي التفت الحكم المطعون فيه عن ايراده او الرد عليه ، بل ارسل القول ارسالاً ، وذلك لمراقبة ما اذا كان الحكم قد تناولوه بالرد من عبه وهل كان دفاعاً جوهرياً مما يجبه على المحكمة ان تجيبه او ترد عليه لم هو من قبيل الدفاع الموضوعي الذي يستلزم رداً ، ومن ثم فان امتناع الحكم المطعون فيه لاسباب الحكم الابتدائي لا يستلزم منه انه لم يكن محيطاً بدفاع الطامن ، ويكون التمس على الحكم في صدد ما سلك جسيماً في غير محله .

لما كان ذلك ، وكان الحكم بعد ان اورد وعلق الدعوى وما انتهت اليه تقرير الخبراء ، ثم عرض للدفاع الجداة وخلص الى رفضها ، ثم استخلص ما انتهى اليه في تفصيله برفض الدعوى الخفية في قوله :

« وحيث انه لما كان التثبت من وقوع الدعوى ومن تقرير الخبراء المتبعة في هذه الدعوى ان اخطاء المتهمين الثلثي والثالث (جورنا الملعون ضدهم) بشأن ميزانية عام ١٩٥٠ التي اظهرتها تلك التقرير لم تكن هي السبب المباشر في حدوث الاضرار التي لحقت بالمدينين بلحق المني (احدهم الطامن) ذلك ان المدينين بلحق المني قد ايدروا اسهمهم بعد هذه الميزانية حسبما ثبت من التقرير

المحكمة ان تجيبه او ترد عليه لم هو من قبيل الدفاع الموضوعي الذي يستلزم رداً ، ومن ثم فان امتناع الحكم المطعون فيه لاسباب الحكم الابتدائي لا يستلزم منه انه لم يكن محيطاً بدفاع الطامن ، ويكون التمس على الحكم في غير محله .

٤ - تقدير توافر التليل على الخطا وتقييم وابطة السببية بين الخطا والضرر من المسائل الموضوعية التي يتفرع قاضي الموضوع بتقديرها الفيلما وشفا دون محقق مادام قد اقام قضائه على اسباب تؤدي الى ما انتهى اليه .

٥ - لا يثبت الشخص مسئولاً عن عمل الغير ، اي لا تتربط المسؤولية التقديرية في حق أي شخص عن فعل قتلهم الا في حلقين وهما حالة الاقتوع ويكون مسئولاً عن اعمال تابعة ، وهالة من يجب عليه رقابة شخص في حجة الى الرقابة ويكون مسئولاً عن الاعمال الصادرة من هذا الشخص .

المحكمة :

حيث انه من المقرر انه اذا كتبت المحكمة الاستئنافية قد رأت تبيد الحكم المستلزم لاسباب التي بنى عليها ، فليس في القلتون ما يلزمها بان تبيد ذكر تلك الاسباب في حكمها بل يكفي ان تحيل عليها اذ الاحالة على الاسباب تقوم مقام ايرادها وبياتها وتدل على ان المحكمة قد اعتبرتها ككتبا صادرة منها ، ومن ثم فلا يكون محل التمس الطامن على الحكم في صدد الاستد .

لما كان ذلك ، وكان التثبت من مطالعة محضر جلسة ١٩٧١/١/٩ لدى المحكمة الاستئنافية ان الطامن حضر ومعه محلييه ، وقد استوضحت المحكمة الطامن فيها اذا كان قد اطلع على الميزانية تبليغاته الاسم فاجلب يلقنى ، ثم اثبتت مراعاة الحاضر مع الطامن ، ومن بعد صدر الحكم المطعون فيه .

ولما كان الطامن لا يدعى بان المحكمة قد منعت الدفاع عنه من مكالمة حقة ، وكان من المقرر انه لا يعيب الحكم خلو محضر الجلسة

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد أسس تضاهيه بعدم قبول دعوى الطامن الموجهة الى مدير عام ادارة الاسواق والممتلكات التى آلت الى الدولة على قوله « وحيث انه مما دفع به الحاضر عن مدير عام الاموال والممتلكات التى آلت للدولة بعدم قبول الدعوى لرغمها على غير ذى صفة ومن دفع اخرى ، فلهذا لما كان نص المادة ٢٥٢ من قانون الاجراءات الجنائية ينص على ان ترغم الدعوى المدنية بتعويض الضرر على المتهم بالجريمة كما يجوز رفع الدعوى المدنية ايضا على المسؤولين بالحقوق المدنية عن فعل المتهم ، على انه لا يجوز امام المحكم الجنائية ان يدخل فى الدعوى غير المدعى عليهم بالحقوق المدنية والمسؤولين بالحقوق المدنية ، وكان مدير عام الاموال والممتلكات التى آلت للدولة ليس متبها فى الدعوى ولا هو مسئول عن الحقوق المدنية عن فعل المتهم الامر الذى لا يجوز معه نظر الدعوى المدنية امام هذه المحكمة قبل مدير عام الاموال والممتلكات التى آلت للدولة » .

لما كان ذلك ، وكلفت الفترة الثانية من المادة ٢٥٢ من قانون الاجراءات الجنائية تنص على انه « يجوز رفع الدعوى المدنية ايضا على المسؤولين عن الحقوق المدنية عن فعل المتهم » ، ولما كان الشخص لا يعد مسئولا عن فعل الغير اى لا تتروى المسؤولية التقصيرية فى حق اى شخص عن فعل المتهم الا فى حالات وهما حالة المتبوع ويكون مسئولا عن افعال تابعه وهى ما يعبر عنه « بمسئولية المتبوع من فعل تابعه » وحلة من تجب عليه رقابة شخص فى حيازة الى الرقابة ويكون مسئولا عن الاعمال الصادرة من هذا الشخص وهى ما يعبر عنه « بمسئولية من تجب عليه الرقابة عن هم فى رتبته » وكان لا يتوافر فى حق مدير عام ادارة الاموال والممتلكات التى آلت الى الدولة اى من هاتين الحالتين ، فان الحكم المظنون فيه يكون قد اصاب صحيح القانون ، اذ تضى بعدم قبول الدعوى المدنية تباه ، ويكون ما يتناهى الطامن على الحكم فى هذا الشأن غير صحيح .

ومما اشار اليه المدعى الخلفى (الطامن) بدعواه وبمخبراته ، لما كان ذلك . وكلفت الاضرار المباشرة هى تلك التى تكون نتيجة طبيعية للخطا الذى احدثها ، وهى التى كان الضرر لا يستطيع توقيها يندل جهد محمول وهى التى تحتفظ من التلحية القانونية بصلافة السببية بينها وبين الخطا ، اما الاضرار غير المباشرة وهى التى لا تكون طبيعية لخطا لحدث الضرر فتقطع علاقة السببية بينها وبين الخطا ، ولا يكون المدعى عليه مسئولا عنها » .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مراجعة المفردات التى اشرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن ان ما اثبتته الحكم نقلا عن تقارير الخبراء من ان الطامن اشترى جميع اسهمه بعد ميزانية سنة ١٩٥٠ له بعينه الصحيح من تلك التقارير ، اذ ورد بها ان ميزانية سنة ١٩٥٠ قد اقرتها الجمعية العمومية للشركة بجلستها المتعقد فى ٣٠ مارس ١٩٥١ وان بدء شراء الطامن لاسهم الشركة كل فى الفترة من ٢٦ من يونيو ١٩٥١ (اى بعد اقرار الميزانية) الى ١٦ من اكتوبر ١٩٥٢ وان اغلب هذه الاسهم اشترى بعد ميزانية ١٩٥١ التى لهيوجه اليها الطامن ثمة مظن ، ومن ثم فقد انحصر عن الحكم قالة الخطا فى الاسناد .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان تقدير توافر الدليل على الخطا وتقييم رابطة السببية بين الخطا والضرر من المسائل الموضوعية التى يتفرد خافى الموضوع بتقديرها اثباتا او نفيها دون محقق ، مادام قد اتهم تضاهيه فى ذلك على سبيل تودى الى ما انتهى اليه ، واذا كان الحكم المظنون فيه قد استند فى نفي المسؤولية التقصيرية من المتهمين على سبيل ملاقة نتيجة لفهم سليم للواقع وتطبيق صحيح للقانون ، فان ما يثيره الطامن فى هذا الشق من وجه طعنه يضحى هو الاخر على غير مستند ولا يعتد به .

الحكمة :

وحيث ان التوسيلة العملية انتهت الطامن بوصف انه عرض للبيع زيت اكيبول مخشوشا مع عليه غشه ، وعرض للبيع زيت اكيبول عليه علامة مظدة مع عليه بذلك ، وطلبت محابته بالمواد ١ و ٢ و ٣ و ٢٢ و ٢٦ و ٣٦ و ٤٠ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخالص بالعلامات والبيانات التجارية والمواد ٢ و ٣ و ٥ و ٧ و ٨ و ٩ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤١، المعدل والخاص بقمع التسليل والنش . وقضت محكمة اول درجة بتفريم الطامن عشرة جنيتها عن كل تهمة والحدادة ، فاستأنف هذا الحكم وقضت محكمة ثاني درجة بقبول الاستئناف شكلا ، وفي الموضوع بتأييد الحكم المستأنف فيها تفويه بالنسبة للطامن والمحكوم عليهم عن التهمة الاولى والثالثة وبراءة الطامن من التهمة الثانية المسندة اليه .

وقد حصل الحكم المطعون فيه واقعة الدعوى بما ملغاه ان رئيس مباحث تميم شرق القاهرة سطر محضرا في يونيه ١٩٦٧ اثبت فيه ما ابغ به احد السليبين لدى الطامن من ان زيت السيارات الوارد من شركة اسسو استقذارا يتم غشه في مصنع الطامن بتفريغه وخلطه بزيت مكرر ثم اعادة تعبئته في صفتاح تلمق عليها بطاقات تحمل اسم الشركة المشر بها ، وان بالمصنع تسعين صفيحة منها معدة للبيع ، وانه انتقل على اثر البلاغ وضبط تلك الصفتاح وسال عنها الطامن صاحب المصنع فاجابه بان البطاقات الخاصة بالشركة مسببة اليه من ببيعها للصفا على الصفتاح التي يعينها من زيت الشركة بسبب نقص الصفيح لدى الاخيرة ، وقرر رئيس مبيعات الشركة بان الطامن مصرح له بالتمسكة منذ عام ١٩٦٥ الا ان الزيت المضبوط تم تعبئته دون علم الشركة وهو غير مخوف بها منذ عام سابق . كما ان البطاقات الممسكة لاتطلى بطاقات الشركة وقرر الطامن بان الزيت المباع مبيع لدي من براميل سبق حصوله عليها من الشركة . ثم اورد الحكم ما انتهى اليه تقرير المصلي من ان الزيت المضبوط

لما كان ما تقدم ، فان الطامن برمه يكون على غير اساس متعينا رفقه موضوعا .

الطامن ١٩٤٤ لسنة ٢٢ برئاسة عضوية السادة المستشارين سعد الدين منية وابراهيم البيراني ومحملي الاسيوطي وعبد الحميد الشريبي وحسن الخريس .

١١
١٩ مارس ١٩٧٢

١ - غش : جرية ، ارتكابه ، زيت سيارة . تقون
تفسيره . حكم ، لسرير ، عيب . نقض ، طعن ، طعن ،
سبب . مسئولية جنائية .
ب - زيت : مواصفاته ، مرسوم بيعها . غش .
ج - علامة تجارية : حكم ، حجة . نقض ، طعن ، سبب
المبادئ القانونية :

١ - الغش قد يقع بإضافة مادة غريبة إلى السلعة أو بقتراح شيء من عناصرها التامة كما ينطبق أيضا بلغاء البضاعة تحت مظهر خادع من مائه غش المشتري ويتحقق كذلك الخلل أو الإضافة بملامح تجارية لطبيعة البضاعة أو من نفس طبيعتها ولكن من صنف أقل جودة يقصد الإيهام بأن الخليط لا شاك فيه أو بقصد اخفاء رداء البضاعة واطهارها في صورة ايجاد مما هي عليه في الحقيقة .

٢ - لما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت ان الطامن قد خلط زيت السيارات الوارد من شركة اسسو بزيت مكرر ، وانه عرض هذا الزيت للبيع ، فان الحكم بما أثبتته يكون قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية لجريمة النش ان يتخذى بعدم صدور مرسوم بتعيين مواصفات الزيت ملابام المحكوم المطعون فيه قد أثبت في حقه بما اورده من أدلة سائلة انه عمد الى تضليل .

٣ - لما كان ما اورده الحكم في خصوص عرض زيت عليه علامة مقلدة لم يطبقه في حق الطامن ولم يعاقبه عليه بل انتهى في منطوقه الى تأييد ما قضى به الحكم المستأنف بالنسبة للطامن عن تهمة عرض زيت اكيبول مخشوشا ، وبراءته من التهمة الثانية، فان ما ينماد الطامن في خصوص ادانته عن هذه التهمة الأخيرة دون لفت نظر الدفاع لا يكون له محل .

البضاعة وأظهرها في صورة أجود مما هي عليه في الحقيقة . لما كان ذلك ، وكان البين من استقراء المادة ٢ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ المعدل بالقانون ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ ، ٨٠ لسنة ١٩٦٣ والمذكرة المرفوعة لمجلس الوزراء من وزيرى الصحة والتجارة والصناعة من مشروع القانون بشأن الذكر أن هذه المذكرة الأخيرة قد اتضحت من أن وزارة التجارة والصناعة أمدت مشروع قانون لمكافحة التليس والغش التجارى فى جميع السلع والمنتجات سواء كانت من المواد المعدة لغذاء الإنسان أم الحيوان أو من المنتجات المستعملة فى الزراعة كالخصيبات والبذور أم من المنتجات الصناعية كالمتسوجلات والأسمنت والمصبلون ، أم من المنتجات الطبيعية كالألبان المعدنية وغيرها وقد اشتمل المشروع على جميع حالات الغش وحدد لها العقوبات الزاجرة وكلفت وزارة الصحة من جهتها قد وضعت مشروع قانون يمتنع التليس والغش فى المواد الغذائية فقط وقد رأى موافقة وزارتي الصحة والصناعة أن يصبح المشروع فى مشروع واحد يفضى بتحقيق الأغراض التي تشاها الوزارتين ، مع مراعاة سد الفقرة الموجودة فى قانون العقوبات الذي اقتضت احكامه فى المادتين ٢٦٦ و ٢٦٧ على معاقبة الغش فى المواد الغذائية او الطبية دون سواها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اثبت أن الطامن قد خلط زيت السبرات الوارد من شركة أسو بزيت مكرر وأنه عرض هذا الزيت للبيع ، فإن الحكم بما أثبتته يكون قد بين واقعة الدعوى أيضا فتوافر به العناصر القانونية لجريمة الغش المتصوص عليها فى المادة الثانية من القانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ المعدل ولا يقبل من الطامن فى صورة هذه الدعوى أن يتخذى بحكم صدور مرسوم بتعيين مواسفت الزيت ما قام الحكم المطعون فيه قد اثبت فى حقه بما أورده من أدلة سابقة أنه غير الى تضليل المختبرين بتزييف حقيقة السلعة بما يتوافر به الغش فى حكم المادة اثنتا عشر .

لا يطبق زيت اكتيول/٤٠ من حيث المواصفات ومساقي ما تضمنته مذكرة دفاع الطامن من عدم انطباق القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ أو غيره من مواد الإتهام على الواقعة .

وخلص الحكم بعد ذلك - الى ثبوت واقعة تعبئة زيت سبرات باسم « زيت اكتيول ٤٠ » فى مصنع الطامن من براميل الشركة التي تنتج الزيت المشار اليه والى ان محتويات الصنق الحادة والمضبوطة لا تطبق مواصفات هذا الزيت على النحو الذى يتم به تسميته فى الشركة المنتجة له رغم وضع بطاقات الصوات تحمل اسم ثم اورد الحكم ما قال به المصلل المبلغ من أن تلك الصوات تخط بزيت آخر غير السوارى من شركة أسو . ثم أفسح الحكم الطمون فيه عن افتناع المحكمة بحصول عملية الغش التي تنطوى على العرض للبيع زيتا فيه باسم زيت اكتيول من إنتاج شركة أسو استنفرد حالة كون العبوة لا تطبق مواصفات هذا الزيت بالصورة التي تنتج بها الشركة سابقة الذكر وانف الحكم أنه ليس شرطا أن تكون مواصفات المادة المشوشة قد صدر بها قرار وزارى معين، ويكفى أن تعطى اسما لا يتفق مع الحقيقة وأن هذا الأمر معاقب عليه أيضا ب مواد القانون ٥٧ لسنة ١٩٣٩ من حيث وضع بياض لا تتفق مع حقيقة العبوة . فضلا عن المواد ٢ و ٣ و ٥ و ٧ و ٨ و ٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ وأنه يتعين عقابه هو وباقى المحكوم عليهم طبقا لما تقدم .

لما كان ذلك ، وكان الغش كما عينته المادة الثانية من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ المعدل بالقانون ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ قد يتصلصقة بمادة غريبة الى السلعة أو بارتفاع ثمنه من عنصرها النافعة كما يتحقق أيضا باختفاء البضاعة تحت مظهر خادع من شأنه غش المشتري ، ويتحقق كذلك بالخلط أو الاضافة بمادة مضللة لطبيعة البضاعة أو من نفس طبيعتها ولكن من صنف أقل جودة بقصد الإيهام بلن الخليط لا شابة فيه ، أو بقصد اخفاء رداء

المبادئ القانونية :

١ - محل نظر الطعن القهري المانع وتقديره قد يكون عند استئناف الحكم أو عند الطعن فيه بطريق التقاضي لأن الطاعن وقد استحال عليه الحضور لملها لم يكن في مقدوره ابتذاله لها بما يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة التقاضي واتخاذ وجهه لتقاضي الحكم. ولحكمته التقاضي أن يقرر الشهادة الطبية الخفية لهذا لعذر والتي تقدم لأول مرة فتأخذ بها أو تطرحها حسبما تظلمن إليه .

٢ - ما يقوله الطاعن عن حقيقة سبب تعوير التشيك لا اثر له اذاعة وفاء لا دابة اتمان ، وكنت المسؤولية الضالفة . لا تتأثر بالسبب أو الباعث الذي من اجله اعطى التشيك ، ولكن لا يجدي الطاعن ما دفع به من انه لولى بجزء من قيمة التشيكات الى الدعي بلحق المدعي مدام لم يسترد التشيكات من المستفيد ، فان ما ينعمه على الحكم لا يكون له اساس .

٣ - متى كان الحكم الابتدائي قد ثبت في مدونته ان الدعي بلحق المدعي قدم حافظة مستندات طواها على التشيكات واقامه البنك بالرجوع على السحب ، فان ذلك مفاده انها اطلعت عليها وعولت عليها في قضاها بدالة الطاعن .

٤ - اذا كان مظهر التشيك وصيفته يدلان على انه مستحق الاداء بمجرد الاطلاع ، وكان التشيك قد استوفى الشكل الذي يتطلبه القانون لكي تجرى الورقة مجرى النقود ، فله بعد شيكا ..

٥ - لا يوجد في القانون ما يلزم بان تكون يقاتل التشيك بحرة بخط الساحب فقط بتعين ان يحمل التشيك توقيع الساحب ، وكان الطاعن لا يتفرع في استيفاء التشيكات موضوع الدعوى اسائر البقائات عند تقديمها للبنك المسحوب عليه ولا يجهد توقيمه عليها وانها استوفت الشكل الذي يتطلبه القانون كي تجرى مجرى النقود في المعاملات ، فان الحكم المضمون فيه اذا اعتبرها كذلك واذن بنهية اصداره تلك التشيكات دون ان يكون لها رصيد قائم قبل السحب يكون قد طبق حكم القانون تطبيقا سليما .

لما كان ذلك ، وكان التفتيش من الرجوع الى مدونات الحكم على الوجه مسالف البيان ان ما اورد في خصوص عرض زيت عليه علامة مقلدة لم يطبق في حق الطاعن ولم يعلقه عليه بل انتهى في منطوقه الى تأييد ما قضى به الحكم المستأنف بالنسبة للطاعن عن التهمة الاولى ، وهي تهمة عرض زيت اكتيول مخشوش وبراءة من التهمة الثانية ، وكان الاصل في الاحكام الا ترد الحجية الا على منطوقها ولا يمتد اثرها الى الاسباب الا لما يكون مكيلا للمنطوق ومرتبنا به ارتباطا وثيقا غير متجزئ لا يكون للمنطوق قوام الا به ، فان ما ينعمه الطاعن في هذا الشأن لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان كل ما يثيره الطاعن في خصوص ان عملية التحليل لم تتم عن مينة من محتويات البرابيل التي يحصل عليها من شركة من مراجعة المفردات التي امرت المحكمة بضمها تحقيقا للظن ان ما اثره الطاعن في هذا الوجه ليس له اصل ثبت في الاوراق واذا لم يثبت الحق وجود برميلين مغلفين من برابيل شركة اسوارشيد عنهما الطاعن وطلب اخذ مينة منهما حسب دعواه ، ومن ثم فله لا يتبل منه ان ينمى على المحكمة نكولها من التصدى الى دفاع لم يثيره . لما كان ما تقدم ، فان الطعن يكون على غير اساس متقينا رفضه موضوعا ومصادرة الكلمة .

الطعن ١٢٥١ لسنة ٤٢ ق. يقبله المحكمة .

١٢

١٩ مارس ١٩٧٢

١ - معارضة : نظرها . نظير : طعن . سبب : نقض ، حكم ، سلفتها . شهادة برؤية . محاسبة ، اجراء .

٢ - شيك بدون رصيد : مسؤولية جنائية . باعث : حكم ، تصيب ، عيب ، عقوبة م ٢٢٧ .

٣ - نقض : طعن ، سبب ، محاسبة ، اجراء ، حكم ، تصيب ، عيب .

٤ - شيك : محفولة .

الحكمة :

حيث أن البين من الاطلاع على محضر جلسة المعارضة الاستئنافية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه أن الطامن تخلف عن الحضور فيها ولم يحضر منه محام في الدعوى يوسع عقره في ذلك فقصت المحكمة باعتبار معارضة كل لم تكن .

لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة تد جرى على أنه يصح في التقنون الحكم في المعارضة المرفوعة من المتهم عن الحكم الغيبي الصادر بإدانته باعتبارها كان لم تكن أو بقبولها شكلا ورفضها موضوعا وتليد الحكم المعارض فيه بغير سباج دفاع المعارض إلا إذا كان تخلفه عن الحضور بالجلسة حاصلًا بغير عذر ، وأنه إذا كان هذا التخلف يرجع إلى عذر تهرى حال دون حضور المعارض بالجلسة التي صدر فيها الحكم في المعارضة، فإن الحكم يكون غير صحيح لتعليم المحكمة على إجراءات معينة من شأنها حرمان المعارض من استعمال حقه في الدفاع ومحل نظر العذر التهرى المقع وتقديره يكون عند استئناف الحكم أو عند الطعن فيه بطريق النقض .

ولا يغير من ذلك عدم وقوف المحكمة وقت إصدار الحكم على هذا العذر التهرى لأن الطامن وقد استحال عليه الحضور إليها لم يكن في محذوره إبداء لها مما يجوز التمسك به لأول مرة لدى محكمة النقض واتخاذها وجهًا لنقض الحكم ولحكمة النقض أن تعدر الشهادة الطبية لاثبتة لهذا العذر والتي تقدم لأول مرة فتأخذ بها أو تطرحها حسبما تطعن إليه .

ولما كان الطامن لم يقدم لهذه المحكمة - محكمة النقض - الدليل على عذر المرض الذي يقرر بسبب طعنه أنه بمنحه من الحضور جلسة المعارضة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه فإن منعه في هذا الشأن يكون على غير مستند . لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي - المؤيد لأسبيله بالحكم الغيبي الاستئنافي -

بين وأتمه الدعوى بما مفاده أن الطامن أصدر سبعة شيكات على بنك القاهرة فرع الأزهر لمصلحة المدعى بالحق المدني ويعرض هذه الشيكات على البنك المسحوبة عليه أملاها بالرجوع على الساحب ثم حصل دفاع الطامن من أن الشيكات حررت لخصم كبيالات ورد عليه بأن هذا الدفاع غير مقبول وانتهى الحكم إلى أن التهمة المسندة للطامن ثابتة قبله من تحرير شيكات لا يتقبلها رصيد .

وكان هذا الذي أورده الحكم صحيحا في التقنون ، وكان ما يقوله الطامن عن حقيقة سبب تحرير الشيك لا اثر له على طبيعته مادام مظهره وصيغته يدلان على أنه مستحق الأداء بمجرد الاطلاع وأنه أداة وفاء لا أداة ائتمان ، وكلفت المسؤولية الجنائية في ضد المادة ٣٧٧ من تقنون العقوبات لا تتأثر بالسبب أو الباعث الذي من أجله أعطى الشيك ، وكان لا يجدى الطامن ما دفع به من أنه أوفى بجزء من قيمة الشيكات إلى المدعى بالحق المدني مادام لم يسترد الشيكات من المستفيد ، فإن ما ينصاه الطامن على الحكم في هذا الخصوص لا يكون له أسس .

لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي قد اثبت في مخونه أن المدعى بالحق المدني قدم حافظة مستندات طواها على الشيكات وأقامه البنك بالرجوع على الساحب بما مفاده أنها أطلقت عليها وعولت عليها في قضايتها بإدانة الطامن ، لما كان ذلك ، وكان المعارض أنه إذا كان مظهر الشيك وصيغته يدلان على أنه مستحق الأداء بمجرد الاطلاع ، وكان الشيك قد استوفى الشكل الذي يتطلبه التقنون لكي تجرى الورقة مجرى النقود ، فله بعد شيكا بالمضى المتصودق في المادة ٣٧٧ من تقنون العقوبات ، وكان من المقرر أن توقيع الساحب للشيك على بياض دون أن يدرج فيه التبعة التي بحق المستفيد تسلبها من المسحوب عليه أو دون اثبات تاريخ به لا يؤثر على صحة الشيك مادام قد استوفى

لما كان ذلك ، وكلفت الشهادة الصادرة في اليوم الثلاثين حتى نهاية سباعات العمل لا تقضى ايداع الحكم بعد ذلك لأن تحديد ميعاد العمل في أثناء التكميل ليس مضاه ان هذه الأتاكم يتمتع عليها ان تؤدي عملا بعد انتهاء الميعاد ، وكان لا عبرة بما ورد بمذكرة رئيس القلم الجنائي من ان الحكم اودع بتاريخ ٢ من يولييه ١٩٧٢ % ذلك لأنها لا تعتبر شهادة سليمة في نظر القانون كما هي معرفة به ولا تقضى عنها وليس فيها سطر فيها ما يجرى في نفي حصول التوقيع على الحكم المطعون فيه وايداعه في الميعاد القانوني . ومن ثم فان الطعن يكون على غير أساس متحصنا برغبته موضوعا ..

الطعن ١٠٠ لسنة ٤٢ في بقية السجنة .

١٤

٢٥ مارس ١٩٧٢

محكمة موضوع : سلفيا في غير مائل . مخبر . حكم : تبويب ، صيب .

المبدأ القانوني :

اذ كان ما اوردته الحكم المطعون فيه لتبريرا لانطراجه لاقتوال شاهد الأتبات في الدعوى غير سائق وليس من شأنه ان يؤدي الى ما ترتب عليه ذلك بان حصول كل من الفلسطينيين على الآن بالتفتيش في تاريخ واحد وساعة واحدة ووقوع الضبط في تاريخ واحد وفي زمن متقارب لا يدعو عقلا ولا منطقا - مع اختلاف شخص التفتيش واختلاف مكان الضبط في كلا الدعوتين - الى التمسك في قولهما ، كما ان كون المطعون ضده يعمل مرشدا سريرا المكتب لا يؤدي الى اطراح قول الشاهد ، فله يكون معينا بما يوجب نقضه والاحتالة .

الحكمة :

حيث ان التمسك من الاطلاع على شهادة الوفاة المختصة من مجلسي المطعون ضده الاول .. ان هذا الأخير توفي الى رحمة الله في ٢٠ من فبراير ١٩٧٢ فانه يتعين الحكم بالتسوية له من قانون الاجراءات الجنائية ..

ذلك البيئات قبل تقديمه للمحسوب عليه اذ ان اعطاء الشيك الصادر لمصلحته غير التات التمية او التاريخ يبعد ان محصره قد قوض المستفيد في وضع هذين البيتين قبل تقديمه الى المحسوب عليه وكان لا يوجد في القانون ما ياتم بان تكون بيانات الشيك محررة بخط الساحب فقط ويتمين ان يحمل الشيك توقيع الساحب ، وكان الطامن لا ينزع في استبقاء الشيكات موضوع الدعوى لسائر البيئات منذ تقديمها للبنك المحسوب عليه ولا يحدد توقيعهم عليها وانما استولت الشكل الذي يتطلبه القانون كي تجرى مجرى النقود في المعاملات ، فان الحكم المطعون فيه اذ اعتبرها كذلك وادان الطامن بتهمة إصداره تلك الشيكات دون ان يكون لها رصيد قائم وقابل للسحب يكون قد طبق حكم القانون تطبيقا سليما . وبات ما ينمى الطامن عليه في هذا الخصوص لا محل له ..

لما كان ما تقدم ، فان الطعن برميته يكون على غير أساس متحصنا برغبته موضوعا .

الطعن ٧٦ لسنة ٤٢ في بقية السجنة .

١٣

١٩ مارس ١٩٧٢

شهادة سليمة : حكم ، بطلان . نفي ، ضمن ، صيب .

المبدأ القانوني :

لما كفت الشهادة السلية التي حصلت عليها الطامنة « النيلة العلية » من قلم الكتاب محررة في اليوم الثلاثين من صدور الحكم ، وكان لا عبرة بما ورد بمذكرة رئيس القلم الجنائي من ان الحكم اودع بتاريخ ٢ من يولييه ١٩٧٢ .

الحكمة :

وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ ٢٢ من مايو ١٩٧٢ وكلفت الشهادة السلية التي حصلت عليها الطامنة (النيلة العلية) من قلم الكتاب محررة في ٢١ من يونيه ١٩٧٢ اي في اليوم الثلاثين من صدور الحكم ، وكان قضاء هذه المحكمة مستقرا على ان الشهادة التي ينفي عليها بطلان الحكم هي التي تصدر بعد انقضاء الثلاثين يوما المقررة في القانون .

مكان الضبط في كلا الدعويين - إلى الشك في اتوالياها ، كما أن كون المظنون ضده يعمل مرشداً سرياً للمكتب لا يؤدي في صحيح الاستدلال إلى اطراح اتوال الشاهد . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المظنون فيه قد بني قضاءه على ما لا يصلح بذاته لسياً صالحاً لاتباته ، فله يكون معيها بما يوجب نقضه والإحالة .

الظن ١٠٢-١ سنة ٢٢ في برقية ومطوية البسادة المستشارين محمد عبد التيم حزازي نائب رئيس المحكمة ونصر الدين مزمار ومسن أبو الفتح الشريفي ومحمود كحل مطبوع ومحمد عجل مزبول .

١٥

٢٥ مارس ١٩٧٢

١ - نص : جريمة . ارتكبا . حكم ، سبب ، عيب ، كلب . طرق تحقيقية .
٢ - محكمة موضوع : سلطانها في تقدير دليل .

المبادئ القانونية :

١ - إذا كان التثبت مما لورده الحكم في مدونته أن وكيل الملك دفع بتزوير العقد المنسوب إليه صدوره منه والتمس من المظنون ضدهما البعني عليه الذي قام بمقتضاه بدفع جزء من الأمان إليهما ، فإن تبرئة المظنون ضدهما مستلزاماً إلى تخلف ركن الإعتبار دون أن تعني بتحقيق ما افتره وكيل الملك من تزوير عقد البيع حتى تصل إلى وجه الحق في الأمر أو أن تدلي برأيه فيه بما يبيد على الأقل أنها ثبتت عليه ، يكون حكماً معيها .

٢ - أنه وإن كان لحكمة الموضوع أن تقضي ببراءة متى تشككت في صحة اسناد التهمة إلى المتهم أو لمصداقية أدلة التثبت غير أن ذلك مشروط بأن يشتمل حكماً على ما يبيد أنها بصحت الدعوى والمطالبة ببراءتها وبإزالة التبرئة التي قام الاتهام عليها وهو ما جاء بالحكم المظنون فيه قاصراً في بيانه بما ينبغي بأن المحكمة أصدرته دون أن تعطي بالدعوى جزئية وبمسيرة ويوجب نقضه والإحالة .

وحيث أن الحكم المظنون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى بما مفاده أن الرائد استصدر أذاً من التفتيش بضغط وتفتيش المظنون ضده ، وأنه بتفتيشه له عثر بجيب صغيره على لفائف بقاة الحشيش ، وبعد أن اكتمل إلى الواقعة المستندة إلى المظنون ضده الأول بما مفاده أن الرائد ... استصدر أذاً من التفتيش بضغطه وتفتيشه وإن التفتيش لسر عن ضبط طرية من الحشيش بجيب صغيره - برد الحكم قضاء بالبراءة بقوله « أنه يترشح المحكمة في صحة الاتهام حصول الضابطتين ... على إذن الضبط والتفتيش في تاريخ واحد وساعة واحدة وحققة واحدة كذلك - فقد صدر الإذن في الدعوى رقم ٢٨ الساعة ٨ والحققة ٢٠ م في ١٩٦٨/٢/٢٦ وتم الضبط الساعة ٨ والحققة ١٠ صباحاً . كما صدر الإذن في الدعوى رقم ٣٩ الساعة الثانية والحققة ١٥ م في ١٩٦٨/٢/٢٦ وتم الضبط في الساعة ٧ صباحاً وإن الدفاع عن المتهم قدم للحكمة صورة رسمية من محضر جلسة ١٩٦٨/٥/١٦ في القضية رقم ١٣٢ لسنة ١٩٦٧ بوقا ثبت بها أن المتهم المذكور يعمل مرشداً سرياً وأنه اشترى من يدعى الصاج ... اثنين من المضفرات لكتب المضفرات .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه وإن كان لحكمة الموضوع أن تزن اتوال الشاهد وتتدرجا بالتقدير الذي تطبق عليه دون أن تكون ملزمة ببيان سبب اطراحها لها ، ألا أنه متى أصبحت المحكمة من الأسباب التي من أجلها لم تحول على اتوال الشاهد فإن لحكمة التفتيش أن ترفض ما إذا كان من شأن هذه الأسباب أن تؤدي إلى النتيجة التي خلصت إليها . وكان ما لورده الحكم المظنون فيه تبرير لاطراحه لاتوال شاهد التثبت في الدعوى غير سلف وليس من شأنه أن يؤدي إلى ما رغب عليه ذلك بأن حصول كل من الضابطتين على الإذن بالتفتيش في تاريخ واحد وساعة واحدة ووقوع الضبط في تاريخ واحد وفي زمن يتعذر لا يدعو إلى عقلا ومنطقاً - مع اختلاف شخص القائم بالتفتيش واختلاف

المحكمة :

المحكمة لهيئته دون أن تحيط بالدعوى عن مصر .
ومصر . ويوجب نقضه والأحالة .
للحكم ١٦١١ لسنة ٤٢ في بامينة السابعة .

١٦

٢٥ مارس ١٩٧٢

- ١ - صورة واقعة : دعوى : محكمة بوسغور .
ملفها في استئناف محرومة . حكم : ضيبي ، عجب .
التيست .
- ب - محكمة بوسغور : ملفها في تقرير دليل .
التيست : شهود .
- ج - شهود : التيست .
- د - حكم : دليل ، عجب .
- هـ - هيئة : منع بطلبها .
- و - نقض : طعن : سبب .
- ز - كل عدد : جريمة ، ارتكابها ، تعدد جاني .
- ح - عقوبة جيرة : نقض ، طعن ، مصلحة ، كراه .
- شدد : تعدد ، نقل عدد .
- د - تاليس : ملجور شجب لغلي .
- ي - محكمة بوسغور : ملفها في تقرير دليل .

المبادئ القانونية :

- ١ - الأصل أن من حق محكمة الموضوع في أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر المتكلمين المطروحة أمامها على بساط البحث المصورة الصحيحة الواقعة للدعوى خصيصا يؤدي اليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفه من صور أخرى مالم استخلصها مسبقا مستندا إلى أدلة مقبولة في العقل والمقبولة أصلا في الأوراق .
- ٢ - وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها شهادتهم وتحويل اقتناعها على أقوالهم مما وجه اليها من مطاعن وعلم حولها من التنبهات كل ذلك مرجعه إلى محكمة الموضوع تنزله الميزة التي تراها وقدره التقدير الذي يطمئن اليه ، وهي متى اخلت بشهادتهم فإن ذلك يفيد أنها اطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها .
- ٣ - لا تقزم المحكمة بحسب الأصل بأن تورد من أقوال الشهود ، إلا ما تقيم عليه قضائها .
- ٤ - تناقض الشاهد أو تضاربه أو تناقض رواية الشهود في بعض تفاصيلها لا يوجب الحكم أو يفتح في سائله مالم قد استخلص الحقيقة من أقوالهم استخلاصا مسبقا لا تناقض فيه .

وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مؤده أن المظنون ضده الأون اصطحب الجاني عليه إلى أحد مسلاك الأراضي لشراء قطعة أرض منه إلا أن المالك رفض أن يتم البيع إلا بشن معين لم يرتضه الجاني عليه . ويعد انصرافها عام المظنون ضدها إلى الجاني عليه وليلفأ بأن الملك وافق على اتسام الصفقة بشن قدره ثلاثة جنيهات للبر الواحد ، وقبلا له عند البيع موقعا عليه من ملك الأرض تمنع لها مبلغ مائتين وعشرين جنيها وتم تبسيط الباقي من الشئ . ولما أن توجه لاستلام القطعة المبيعة تبين له أن نصلها غير ملوك للبائع والبيت الحكم في بدوخته أنه يسؤال وكيل الملك قرر أن المدد المتقدم من المظنون ضدها لم يصدر من موكله ولم يوقع عليه .

لما كان ذلك ، وكان من التقرر أن التلخيص يبلغ مبلغ الطرق الاحتمالية المعلق عليها إذا اصطحب بأعمال خارجية أو ملغية تعمل على الاعتقاد بصحته ، ويخل في أعداد هذه الأعمال استمعة الجاني في تدعيم مزاعمه بأوراق أو مكاتيب مزورة ، وكان الثابت بما أوردته الحكم في بدوخته أن وكيل الملك دفع بتزوير العقد المسوب اليه ضده منه والتقدم من المظنون ضدها الجاني عليه الذي قام بمقتضاه بدفع جزء من الثمن اليها ، فإن المحكمة إذا خلصت إلى تبرئة المظنون ضدها استنادا إلى خلفه ركن الاحتمال دون أن تحمي بتحقيق ما أثاره وكيل الملك من تزوير عقد البيع حتى تصل إلى وجه الحق في الأمر ، أو أن تدلي برأيها فيه بما يغيب على الأقل أنها غلطت اليه ، يكون حكمها صحيحا .

ذلك أنه وإن كان لمحكمة الموضوع أن تقضي بإبراء متى تشككت في صحة اسناد التهمة إلى المتهم أو لعدم كفاية أدلة التثبت ، غير أن ذلك مشروط بأن يشتدل حكمها على ما يفيد أنها محصنت الدعوى ولعللت بطروقتها وبأدلة التثبت التي فلم الاهتمام عليها . وهو ما جناه الحكم المطعون فيه ففسرا في بوقه بما ينبغي من

على رأسه وجسمه ، وقد كان المجنى عليه .. ويصحبته ابنته .. قد اُتفق قليلا عن ابنه عقب خروجها من المنزل ، ان سمع صوت الضرب واستغلت ابنته حتى خرج هو وابنته وقتل راجعا الى مكان الحادث وفي طريقهما تلقتهما الطاعنون بالضرب بالعصى الثقيلة التي كانوا يحملونها واملأوها في رأس وجسم المجنى عليه .. وقد اخذ على غرة ولم يستطع الدفاع عن نفسه ولما حاولت ابنته .. حياتها تلتقت نسيبها من ضربتهم ، وأورد الحكم على ثبوت الواقعة - على هذه الصورة - في حق الطامنين اذلة سابقة مستندة من اقوال .. ومن اعتراض الطامنين الأول تمسلا في التحقيقات ومن التعزيز الطبية ومن المعالجة .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان الامتل ان من حق محكمة الموضوع ان تستخلص من اقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة ايلها على بساط البحث الصورة الصحيحة . لواقعته الدعوى حسبما يؤدي افعى انتقامها وان طرح ما يخالفه من مسور اخرى مادام استخلصنا سابقا مستندا الى اذلة مقبولة في المثل والمنطق ولها اصلها في الاوراق - كما هو الحال في الدعوى المطروحة - واذا كان لا يتقرر مع المثل والمنطق ان يخرج المجنى عليهم سويا من المنزل ويفترق الوالد مع ابنته قليلا عن ولده ويخرج الاعتداء على الآخر ثم يقع الاعتداء على الوالد حينما عاد لتجدد ابنته .

ولما كان وزن اقوال الشهود وتفسير الظروف التي يؤدون فيها شهادتهم وتحويل القضاء على قواهم مما يوجه اليها من طامنين وحلم حولها من التبعات كل ذلك مرجعه الى محكمة الموضوع تنزله منزلة التي تراها وتقدره التفسير الذي تطعن اليه ، وهي متى التفت بشهادتهم فان ذلك يفيد انها اطرحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحملها على عدم الاخذ بها ، واذا كان الطامنين لا يتعارضان في صحة ما نقله الحكم من اقوال شهود الاثبات ، وكلفت المحكمة لا تنظر بحسب الأمل بان نورد من اقوال الشهود الا ما نقيم عليه عقابها ، وكان تتعزز الشاهد او تخالفه في اقواله

ومادام انه لم يورد تلك التفاصيل او يركن اليها في تكوين عقيدته .

٥ - الدفاع بتطبيق القصة هو من لوجه الدفاع الموضوعية التي لا تستوجب ردا صريحا بل ان الرد يستفاد دلاية من اذلة الثبوت التي اوردتها الحكم .

٦ - لا عبرة بما اشتمل عليه بلاغ الواقعة او بما قوته الشاهدة (المجلد) لاخبر مغيرة لما اسند اليه الحكم وانما المعبرة بما اطاعت اليه المحكمة بما استخلصته بعد التحقيقات .

٧ - اذا كنما اورد الحكم كقيا وسلفا في التذييل على ثبوت نية القتل لدى الطامنين ، فانه لا محل للنقض عليه في هذا السند .

٨ - لما كانت العقوبة الواقعة على الطامنين وهي الاشغال الشاقة لمدة خمس عشرة سنة تدخل في الحدود المقررة لجناية القتل العمد مجردة عن أي ظروف مشددة ، فانه لا يكون لها مصلحة فيما اثاره من قصور الحكم في استظهار ظرف التردد .

٩ - لا ينبغي قسام حالة النفس كون ملوور الضبط قد انتقل الى محل الحادث بعد وقوعه بزمن ، مادام انه قد باذر الى الانتقال عقب عليه مباشرة ، ومادام انه قد شاهد آثار الجريمة باقية .

١٠ - الجدل الموضوعي في تقدير الادلة هو مما تستقل به محكمة الموضوع ولا تجوز مجادلته فيه ولا مصافرة عقيدتها بشكائه لالم محكمة النقض .

المحكمة :

حيث انه يبين من الحكم الملوم غيبه انه بين واقعة الدعوى بما يجوز ان المجنى عليه .. كان قد اتهم بقتل .. أخ الطامنين الأول وترتيب بقتل الطامنين وحكم عليه بالسجن ، وعقب خروجه من السجن دبر الطامنون قتله وابنته .. وترمىوا لهما في طريقهما المسير لقتلهم والمالوف سلوكه لذهاب المجنى عليه .. الى مركز الشرطة لتقديم نفسه للبليلت الجنائية حسب المعتاد في مثل هذه الظروف ، ، وما كان ابنه .. ير امام منزلهم حتى انتهال الطامنون عليه بالضرب وقد اوسوه ضربا بسمهم الخليطة

واذ كان ما أورده الحكم من ذلك كفيها وسلفا في التدليل على ثبوت نية القتل لدى الطامعين ، فله لأجل للنهي عليه في هذا الصدد . ولما كانت العقوبة الموقعة على الطامعين وهي الأشغال الشاقة لمدة خمس عشرة سنة تدخل في الحدود المقررة لجنحة القتل المصد مجردة عن أي ظروف مشددة ، فله لا يكون لها مصلحة فيما اتراه من تصور الحكم في استظهار ظرف التردد . لما كان ذلك ، وكان الحكم إذ أورد مبررة على غليظة التدليل على أن الاعتداء قد وقع بهذه الآداة فإنه لم يشر إلى العصى الخشن المضبوطة بذاتها بأنها كانت وسيلة الاعتداء بالفعل وما أورده نقلا عن تقرير الصفة التشرحية العصى المضبوطة ليعنى على سبيل القطع أنها من أو أصبلت المجنى عليها تحدث من مثل هذه العصى دون غيرها مما يشابهها .

ولا يعيب الحكم خطأه — بفرض صحة هذا الخطأ — إذ اعتبر الواقعة في حالة تلبس بما يجيز لرجل الضبط إجراء التفتيش دون أن يفي أن يثبتر النية التحقيق ، ومع ذلك فإنه لا ينفي قول حالة التلبس كون ما هو الضبط التفتيشي قد انتقل إلى محل الحادث بعد وقوعه بزمن ، وما دام أنه باشر إلى الانتقل عقب عليه مباشرة وما دام أنه قد شاهد آثار الجريمة بادية — ومن ثم يكون النفي في هذا الخصوص غير صحيح — وينبغي العلم برمته إلى جدول موضوعي في تقدير الألفة مما يستقل به حكمة الموضوع ولا تحول مجادلته فيه ولا مفسرة مقبلة بشأنه أيام محكمة النقض مما يبين معه ركني الظن موضوعا بالنسبة للطامعين اللقي والكث .

الظن ٨٧ لسنة ٢٢ في بقية السيرة .

١٧

٢٥ مارس ١٩٧٢

١ — حكمة موضوع : مطلقا في تقرير دليل .

ب — تفتيش : لئن ، أصدره ، مقرر .

ج — ما هو ضبط : مقرر ، تفتيش .

د — حكم : تفتيش ، عيب ، نفس ، كمن ، سبب .

ه — تفتيش : دفع ، بطلان . حكم ، سبب عيب .

و — دفاع : انقال ، بطلان .

ز — نفس : ظن ، سبب .

أو تناقض رواية الشهود في بعض تفاصيلها لا يعيب الحكم أو يقدح في مسلماته مادام قد استخلص الحقيقة من أقوالهم استخلاصا سافا لا تناقض فيه ومادام أنه لم يورد تلك التفاصيل أو يركن إليها في تكوين عقيدته .

واذ كان الدافع بتطبيق التهمة هو من أوجه الدفاع الموضوعية التي لا تستوجب ردا صريحا بل أن الرد يستفاد من أدلة الثبوت السابقة التي أوردها الحكم ، فله لا يكون ثمة محل لتعيب الحكم في صورة الواقعة التي اعتقدها المحكمة واتخذت بها ولا في تعويله في فضائه بالادانة على أقوال شهود الأتبت بدعوى تعدد روايتهم وتغلب روايتهم واختلافهم مع التقرير الطبي الشرعي بشأن وصف ملابس القتيل .

أما ما يشر الطامعان بشأن اطراح دفاعهما من أن الحادث — كما جاء ببلاغه — لا يعدو أن يكون مشاجرة لم تنته فيه الملقاة . . أحد حينها لجلبت الخنزير . . فمردود بأنه لا عبرة بما اشتبه عليه بلاغ الواقعة أو بما قرره الشاهدة للخبز . بخيرا لما استند إليه الحكم وأما العبارة بما طبأت إليه المحكمة مما استخلصته بعد التحقيقات .

لما كان ذلك ، وكان قصد القتل أمرا خفيا لا يدرك بالحس الظاهر وإنما يدرك بالظروف المحيطة بالدموى والإمرات والمظاهر الخارجية التي يات بها الجاني وتم بما يفسره في نفسه ، فإن استخلاص هذه النية من عناصر الدموى موكول إلى تلقى الموضوع في حدود سلطته التقديرية ، ولما كان الحكم المظنون فيه قد استظهر نية القتل بقوله « وحيث أن نية القتل ثابتة تبطل المتهمين من قبيلهم مجتمعين بالاعتداء على المجنى عليها بعض غليظة أحداث القتل وبغيريات متعددة من جسمها وكذلك في رولها وهي مقتل إذ حرك فهم كولين الحد والغضب (الذين) يحلون بين جوانبهم لتتاليهم الرأسل فاندسوا على قطعهم من عابئين نتيجة أمسهم أو بقدرين لما يترتب عليها من مسؤوليات عول يتركها الا قتلى وهو ما ابتغاه (المتهمون) ومن لحترك المتهم الأول توصيلا في التحقيقات » .

الاجراء القانونية :

٧ - الجدل الموضوعي في تقدير الإثابة هو

مما تستقل به محكمة الموضوع ، ولا يجوز مجادلتها فيه ولا مساندرة عقيدتها بشقه ليلم محكمة التقى .

المحكمة ٢

وحيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه حصل واقعة الدعوى بما يخداه ان التقيب استصدر اخذا من التيلة الملبة بضبط الطامن وتفتيشه بناء على ماخلت عليه التحريات السرية من انه يتجر في المواد المخدرة ، وتنفيذا لهذا الاذن انتقل ومعه الشرطي السرى الى شارع ابن خلدون حيث شاهد الطمون ضده يسير بمرده في الشارع موليا له ظهره فبالحكم بالامسك به من الخلف وتفتيشه عثر بجيوبه بطلونه على قطع المخدر المضبوط واعترف له بحيازتها بقصد الاتجار . ولورد الحكم على ثبوت الواقعة في حق الطامن ادلة مستمدة من اقوال الضابط والشرطي السرى بالتحقيقات واعتراف الطامن بالاستدلالات وتقرير المحلل الكيماوية . وبعد ان عرض الحكم لاقوال الطامن المظنفة في التهليلات - ولولاها ان الضابط ومعه عدد من المخبزين قبضوا عليه أثناء مسيره بالشارع واقتادوه الى القسم ثم اجروا تفتيشه ، والثانية بان المخبزين وحدهم دون الضابط هم الذين قبضوا عليه واقتادوه الى مكتب مكشوفة المضطرات - عرض لورد على دفاع الطامن بشأن عدم جدية التحريات واطراحه بما اثبتته الضابط في محضر التحريات من ان التحريات التي اجراها بنفسه اسفرت عن ان الطامن - بلسه وشهرته والجهة التي يقيم فيها - يتجر في المواد المخدرة .

لما كان ذلك ، وكان لا يتوزع في صحة ما نطه الحكم من ذلك من محضر التحريات ، وكان لمحكمة الموضوع ان تعول على اقوال الشاهد في اية مرحلة من مراحل الدعوى ولو عدل عنها بعد ذلك ، وكان تقدير جدية التحريات وكليتها لا يمسار الاصدار الاسرى بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الامر فيها الى سلطة التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع .

١ - لمحكمة الموضوع ان تعول على اقوال الشاهد في اية مرحلة من مراحل الدعوى ولو عدل عنها بعد ذلك .

٢ - تقدير جدية التحريات كافتيتها لاصدار الامر بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الامر فيها الى سلطة التحقيق تحت اشراف محكمة الموضوع . ولما كانت المحكمة قد اقتضت بما اثبتته الضابط بمحضر التحريات من انه اجراها بنفسه ، فانه لا يقبل من الطامن مجادلتها في ذلك ليلم محكمة التقى .

٣ - لا يجب القنون حتما ان يتولى رجل الضبط التقصي بنفسه التحريات والابحاث التي يوسم عليها الملأ بالاذلة بتفتيش الشخص ، او ان يكون على معرفة سابقة به ، بل له ان يستعين بمعاونيه مد رجال السلطة المحلية والمرشدين السريين ومن يتولون ابلاغه عما وقع بالقبل من جرائم مادام انه قد اقتنع شخصيا بصحة ما تناقوه اليه ويصدق ما قلناه عنهم من معلومات .

٤ - لما كان يبين ان المحكمة قد استخلصت الواقعة من اقوال شهادي الاتبات ، وعولت في تفصيلها بالادلة على شهادتها وبغير ان يكون التقيب شهادي التي اثر في اقتناعها وعقيدتها ، فانه لا يؤثر على سلامة استدلال الحكم خطؤه في الاسناد في اطراح شهادة شهادي التقى ، كما انه لا يميمه هذا الخطأ - بفرض صحته - مادام انه لا اثر له في منطقة .

٥ - لما كانت المحكمة قد اطاحت الى ان الضابط قام بتفقد اذن التفتيش وقول بنفسه التقى على الطامن وتفتيشه ، فلا محل لتعييب الحكم بالتشكك عن لورد على الدفع بيطان تفتيشه لحصوله من رجال الشرطة السريين ، طالما انه يصح بهذه التيلة دفعا لظاهر البطان .

٦ - ان ما يتجر الطامن بشأن تخفي التيلغ والتقيق الاتهام وهو من توجه الدفاع الموضوعية التي لا تستوجب في الاصل من المحكمة سريحا مادام لورد مستقلا من القضاء بالادلة استغنا الى ايلة الثبوت التي اوردها الحكم .

المأم بحكمة النقض مما يتعين معه رفض الطعن موضوعاً .

الطعن ٨٩ لسنة ٤٢ في بقية المسئلة .

١٨

٢٥ مارس ١٩٧٢

١ - قل عبد : جريمة ، ارتكبا ، قصد جنى -
تهيب ، عيب .

ب - صوب باعلة : دفاع جرمي .

المادة القانونية :

١ - لما كان ما قلناه الحكم من استصحاب الطاعن سلاحاً قاتلاً بطبيعته وقوله نارة أنه أطلق عيارين في اتجاه عقلة المجنى عليه ، ونارة أخرى أنه صوب سلاحه لمستوى المجنى عليه ، هذا القول لا يصح أن يستنتج منه القتل إلا إذا ثبت الحكم أن الطاعن صوب العيار إلى المجنى عليه متعمداً أصلاً في موضع يعد مقتلاً من جسمه وهو ما لم يدل عليه الحكم .

٢ - لما كان التثبت من تحصيل الحكم لواقعة الدعوى أن فريق المجنى عليه كان هو البادئ بالعدوان على فريق الطاعن الذي أصيب بعض أفراد ، وأن الطاعن لما شاهد ما يلحق بلوى قريباً من اعتداء أخذ السلاح من ابن عمه وأطلق عيارين في اتجاه فريق المجنى عليه ، وكان مجرد حضور الطاعن إلى مكان الأحداث ومعه ابن عمه وهو يحمل سلاحاً برصفاً لا يستلزم هذا القول بأنه كان متقوياً للتعرض والعدوان على فريق المجنى عليه ، وكان يكفي التثبت حالة الدفاع الشرعي أن يكون قد بدر من المجنى عليه فعل يفضي منه إليهم وقوع جريمة من الجرائم التي يجوز فيها الدفاع الشرعي ، ويكفي أن يبدو ذلك في اعتقاد إليهم بشرط أن يكون هذا الاعتقاد مبنياً على أسباب مقبولة ، لما كان ذلك ، وكان ما استدل به الحكم على انتفاء قيام حالة الدفاع الشرعي هو ما لا ينسوغ حمل قسمة في هذا الشأن فقد بقت محيياً بما يستوجب نقضه والاعتقالات .

ولما كانت المحكمة قد اقتضت بما أثبتته الضابط بمحض التحريات من أنه أجهزاً بنفسه فانه لا يبدل من الطاعن مجادلته في ذلك ألام محكمة النقض ومع ذلك فانه لا كان القانون لا يجب حقاً أن يتولى رجل الضبط للتفلي بنفسه التحريات والأبحاث التي يرأس عليها الطلب بالأذن له بتفتيش الشخص أو أن يكون على معرفة سابقة به ، بل له أن يستعين فيما قد يجريه من تحريات وأبحاث أو ما يتخذ من وسائل التفتيش بعملونه من رجال السلطة العالية والمرشدين الشرعيين ومن يتولون إبلاغه عما وقع بالفعل من جرائم ما دام أنه قد اتبع شخصياً بصحة ما نظره إليه ويصدق ملتقاه منهم من مطلوبات ، فإن ما يتره الطاعن من خطأ الحكم في الإسناد في هذا العدد يرفض مسحة - ليس له أثر في سلامة النتيجة ولا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان بين من مسبق الحكم أن المحكمة قد استخلصت الواقعة - حسباً اقتضت بها - من أقوال شاعدي الأثبات ، ومولت في قضائها بالإدانة على شهادتها ويضر أن يكون لتكذيب شاعدي النفي أثر في انتقامها وعقوبتها ، فانه لا يؤثر على سلامة استدلال الحكم خطؤه في الإسناد في إخراج شهادة شاعدي النفي ، كما أنه لا يحية هذا الخطأ - برفض مسحة - بلام أنه لا أثر له في منطقة - ولما كانت المحكمة قد طبأت إلى أن الضابط قام بتنفيذ إذن التفتيش وتولى بنفسه التفتيش على الطاعن وتفتيشه فلا محل لتعيب الحكم بملتبسه عن الرد على الدفع بطلان تفتيشه لحصوله من رجال الشرطة الشرعيين طالما أنه أصبح بهذه المثابة دفعا ظاهراً للبطالان .

لما ما يتره الطاعن بشأن تأخر التبليغ وتطبيق الاتهام فانه من لوجه الدفاع الموضوعية التي لا تستوجب في الأصل من المحكمة رداً صريحاً بلام الرد مستنداً من القضاء بالإدانة استناداً إلى أدلة الثبوت التي أوردتها الحكم . ومن ينحل الطعن برمته إلى جذب موضوعي في تقدير الأدلة مما تستلزم به محكمة الموضوع ولا تجوز مجادلته فيه ولا مضارة عقوبتها بملتبسه

الهككة :-

عليه بتحصدا أصابته في موضع يبعد مقيلا من جسمه وهو ما لم يبال عليه الحكم اذ قد يكون اطلاق النار بقصد التعدى فقط أو لمجرد اهراب المجنى عليه وقرينه وهو احتمال لا يبرره انخفاض مستوى التصويب أو وجود الفصومة لانهما لا يؤيدان حبا وبطريق اللزوم الى أن الطامع انتوى ازهاق روح أجنبي عليه ومن ثم يكون الحكم محيا بالقصور .

وفضلا عن ذلك فله لما كان من المقرر ان تقدير الوقائع التي يستتج منها قيام حالة الدفاع الشرعي أو انتفوها مطلق بموضوع الدموى ، لحكمة الموضوع الفصل فيها بلا محتب عليها ، الا ان ذلك بشروط بان يكون استدلال الحكم استدلالا سليما يؤدي منطقيا الى ما انتهى اليه . لما كان ذلك .

واذا كان الطامع قد تمسك بقيام حالة الدفاع الشرعي من نفسه ونفس غيره ، فقد عرض الحكم لهذا الدفاع واطراحه تأسيسا على ما قرره من انه لم يثبت من التحقيقات أن أحدا قد اعتدى على الطامع أو دخل عليه المسجد وأنه هو الذى غادر المسجد حين سبغ بالمساجير وعاد وحصل على اللبنتية وأطلق الميادين حين شاهد اقترابه محايين وأن في مصاحبة الطامع لابن عمه الذى يحمل سلاحا مرخصا له بحمله ووجود باقي اقترابه خارج المسجد دليلا على انتواء الطامع التحرش بغريص المجنى عليه ، وأنه لم يثبت من التحقيقات أن خطرا داهيا أصاب الطامع ولم يكن في مكنته درؤه الا بهذه الوسيلة .

لما كان ذلك وكان الثابت من تحصيل الحكم لواقعة الدموى أن فريق المجنى عليه كان هو البادى بالمضوء على فريق الطامع الذى أصيب بعضى افرادة ، وأن الطامع لما شاهد ما يلحق بنوى قرياه من لعتاء أخذ السلاح من ابن عمه وأطلق ميادين في اتجاه فريق المجنى عليه ، وكان مجرد حضور الطامع الى مكان الحادث وبمه ابن عمه وهو يحمل سلاحا مرخصا لا يستلزم حبا للقول بأنه كان متفوية

حيث إن الحكم المطعون فيه حصل وإعانة الدموى بأنه على اثر ظن قام لدى عقله المجنى عليه بأن الطامع أرشد من قريب لهم في قضية سرقة فقد توجه فريق منها لقتله عنيا تطور الى قسلة نكت الطامع عن الإبلاغ عنها ، وفي ليلة السبت حضر بعض اقارب الطامع ، وإذا دخل الطامع الى المسجد للصلاة وبمحبته أحد اقترابه الذى كان يحمل بنقنية ، وبقي الآخرون في الخارج فقد حضر فريق من عقله المجنى عليه وتعدوا عليهم محدثين بهم أصابات ، وعندئذ أخذ الطامع اللبنتية من قريبه وأطلق ميادين تجاه تلك المجموعة فاصيب المجنى عليه من أحد المتفوتين وغر الطامع هاربا ، وقد خلص للحكم الى أدانة الطامع بجريمة الشروع في القتل المعمد .

واذا عرض لاستظهار نية القتل لم يكن قوله في ذلك الا ان قال ان استحصال التهم لسلاح قاتل بطبيعته وتصويبه في مستوى المجنى عليه والفصومة الثلثة بينهما والتي ترجع الى علمين سابقين باعتراف التهم كل ذلك يقطع باعتواء التهم قتل المجنى عليه ، علو ان التهم اراد الدفاع من نفسه أو اهراب الموجودين لأطلق الميادين في الهواء فلا يصيب أحدا ولكن تصويب الميادين في مستوى المجنى عليه يدل على انتوائه ازهاق روحه .

لما كان ذلك ، وكلفت جرائم القتل المعمد والشروع فيه تمييزا تقوينا بنية خاصة هي انتوائه القتل وازهاق الروح وهذه تختلف من قصد الجنائي العلم الذى يتطلبه القتلون في سائر الجرائم العمدية ومن الواجب أن يعنى الحكم المصادر بالأدانة في تلك الجرائم عنفة خاصة باستظهار هذا العنصر وأيراد الأدلة والمظاهر الخارجية التى تدل عليه وتكشف عنه .

وكان ما قلناه الحكم في استحصال الطامع سلاحا قاتلا بطبيعته وقوله ثرة انه أطلق ميادين في اتجاه عقله المجنى عليه وثرة لخرى انه صوب سلاحه في مستوى المجنى عليه ، هذا القول لا يمنع ان يستتج منه قصد القتل الا اذا ثبت الحكم ان الطامع صوب الميادين الى المجنى

المقويات المخصوص عليها في قانون تنظيم الجاني.
إذا قلم مقتضاها الى جانب العقوبة المخصوص
عليها في قانون تنظيم هدم الجاني .

٢ - محكمة الموضوع لا تنقيد بالوصف الذى
تسببه التظلية العامة للفعل المسند الى المتهم ،
بل من وجبها ان تمحص للواقعة المطروحة عليها
بجميع كبرياتها ولوصفها وانطبق عليها نصوص
القانون تطبيقا صحيحا .

٤ - جريمة هدم البناء بدون تصريح من لجنة
اعمال الهمد ، وجريمة هدم البناء بدون ترخيص
من السلطة القضائية على شلون التنظيم - وان
كانت كل منهما تتميز بمسائل مختلفة ، الا ان
توالم الفعل المسمى المكون للجريمتين واحد وهو
هدم البناء على وجه مخالف للقانون .

٥ - بغرض ان الوصف الذى اعطته التظلية
للوراء لم يتضمن سوى تهمة الهدم بغير
ترخيص ، فان الطاعن حين استئناف الحكم
الابتدائى الصادر عن جريمتى الهدم بدون
ترخيص من اللجنة ، والهدم بدون تصريح من
التنظيم على اساس التعديل الذى اجريته محكمة
اول درجة - يكون على علم بهذا التعديل ويكون
استئناف الحكم الابتدائى منصبا على هذا التعديل
الوارد به ، ولا وجه من بعد لاضطرار الدفاع به
لمدام ان المحكمة الاستئنافية لم تجر اى تعديل
في التهمة .

٦ - حدد المشرع مقدار الرسم المنطبق
عن منح الترخيص بما لا يجاوز المائة جنيه ،
وترك لمجلس المحافظة المختص سلطة تقدير
الرسم في حدود هذا المبلغ بما لا مجال بعده
للمنازعة في مقداره ، فان الحكم المطعون فيه
اذا قضى بالزام الطاعن بقيمة هذا الرسم مضاعفا
يكون قد حكم بعقوبة مقدرة في القانون .

٧ - ان كان الطاعن لم يكشف في طعنه عن
ماهية الدفاع الذى ينمى على الحكم الابتدائى
اعراضه عنه بل ارسل القول عنه ارسالا ، كما
لم يوجه طعنا الى هذا الحكم عند نظر الدعوى
استئنافية ، فليس له ان ينمى على الحكم
الاستئنافية خطأ بعد ان نصحت له المحكمة المجاز

الحرص والمعدوان على فريق الجاني عليه ،
وكان يمكن لتليم حق الدفاع الشرعى ان يكون
قد بدر من الجاني عليه فصل يضى منه المتهم
وقوع جريمة من الجرائم التى يجوز فيها الدفاع
الشرعى ، ويمكن ان يبدو كذلك في اعتقاد المذم
بشرط ان يكون هذا الاعتقاد مبنيا على اسباب
مقبولة .

لما كان ذلك ، وكان ما استدلل به الحكم
على انتفاء قيام حالة الدفاع الشرعى هو ما
لا يسوغ حمل قضائه في هذا الشأن ، فقد يفت
مخيبا بما يستوجب نقضه والاحالة .
الطعن ١٠ لسنة ٤٢ في بناية السبعة .

١٩
٢٥ مارس ١٩٧٢

- ١ - البات : خبرة ، محكمة موضوع ، مسقطها في
تقدير دليل .
- ٢ - بيان : عقوبة ، تطبيقا ، هدم .
- ٣ - وصف تهمة : محكمة موضوع ، مسقطها في
تعديل وصف تهمة .
- ٤ - ارتباط جرائم : جواز . هدم .
- ٥ - هدم : ترخيص ، لجنة تنظيم اعمال هدم .
سلطة مختصة لشلون القوانين . في ١٧٨ لسنة ١٩٦١
م في ٥ لسنة ١٩٦٢ .
- ٦ - عقوبة : غرامة ، بيان .
- ٧ - نقض : طعن ، سبب ، تعديد . استئناف .
- ٨ - مسطور : حكم ، بيلاقته . نقض ، طعن ،
سبب .
- ٩ - محضر جلسة : محكمة ، اجراء ، تقرير ،
تلاوة .

المبادئ القانونية : ٤

١ - الامر في تقدير آراء الخبراء من الملاحظات
محكمة الموضوع ، ان هو مطلق بسلطتها في
تقدير ايلة الدعوى ولا معتق عليها فيه .

٢ - القانون قد حظر هدم المباني الايلة
للسوق الا بعد الحصول على تصريح من لجنة
تنظيم اعمال هدم الجاني وصدر ترخيص من
الجهة الادارية المختصة لشلون التنظيم ، كما
حظر على السلطة الاخرى ان تصدر ترخيصها
بالهدم الا بعد صدور تصريح وواجب توقيع

لسنة ١٩٦٢ في شأن تنظيم المباني أن القانون قد حظر عدم المباني غير الآيلة للسقوط الا بعد الحصول على تصريح من لجنة تنظيم أعمال هدم المباني ومسحور ترخيص من الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم ، كما حظر على السلطة الأخيرة أن تصدر ترخيصها بالهدم الا بعد صدور تصريح من اللجنة المشار اليها في المادة الثانية من القانون الأول ٢. وأوجب توقيع العقوبات المنصوص عليها في قانون تنظيم المباني اذا قام بمقتضاها الى عقب العقوبة المنصوص عليها في قانون تنظيم هدم المباني المشار اليه . ولما كان من المقرر أن محكمة الموضوع لا تتكبد بالوصف الذي تسببه التنبئة العسابة على الفعل المسند الى المتهم بل من واجبها أن تحصر الواقعة المطروحة عليها بجميع كيوتهما وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقا صحيحا ، ذلك أنها وهي تتصل في الدعوى غير متبذرة بالواقعة في نطاقها الضيق الرسوم في وصف التهمة المحالة عليها بل أنها مطلوبة بالنظر في الواقعة الجنائية على تحقيقها كما تنبئها من عناصرها المطروحة عليها ومن التحقيق الذي تجريه بالمجلس .

ولما كانت جريمة عدم البناء بدون تصريح من لجنة أعمال الهدم وجريمة هدم البناء بدون ترخيص من السلطة القائمة على شئون التنظيم وان كانت كل منها تتميز بعناصر مختلفة - الا ان قوام الفعل المادي المكون للجريمتين واحد هو عدم البناء على وجه يخالف للقانون .

وانا كانت الواقعة المادية التي رتبت عنها الدعوى الجنائية على الطامع قد ترتب عنها جريمة هدم أبناء بغير تصريح من لجنة تنظيم أعمال الهدم وهدم البناء بغير ترخيص من السلطة توافر لركان الجريمة الأولى مليقتني - طبعا المختصة بشئون التنظيم . وكان في

للمادة الخامسة من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٦١ فيلزم الجريمة الثانية ، فان على المحكمة أن تفصل في الدعوى على هذا الأساس وتنزل عليها حكم القانون وليس في هذا اضافة لواقعة جديدة لم ترفع بها الدعوى ابتداء ما دامت

لاستيفاء دفاعه فحصر في إبدائه حتى تمت المرافعة وليس له ان يثير طعنه في الحكم المستأنف لأول مرة امام محكمة النقض .

٨ - صدور الحكم المطعون فيه باسم الأمة لا ينال من مقومات وجوده قانونا ، ويكون الظعن عليه بهذا السبب في غير محله .

٩ - لما كانت ورقة الحكم تعتبر متممة لحضر الجلسة في شأن ثبات اجراءات المحكمة، وكان الاصل في الاجراءات انها روعيت ، وكان الحكم المطعون فيه قد ثبت ثلاثة التقارير فلا يجوز للطعن ان يجهد ما أثبتته الحكم من تامل هذا الاجراء الا بالظعن بالتقرير .

الحكمة

حيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه انه بعد ان بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية لجريمتي هدم البناء بدون ترخيص وقبل الحصول على تصريح بالهدم اللتين دان الطامع بهما منشأ لفصله أسببا جديدة مستقلة من حكم محكمة اول درجة ، عرض لما اتراه الطامع من دفاع بأن المقرر آيل للسقوط وأطرجه استنادا الى ان « اورنيك الخلل » لم يشمل ازالة المقرر الى سطح الأرض ، وأن ثبت من تقرير مهندس البلدية - الذي تلمن الى المحكمة نون تقرير خبير النزاع الذي بين الطامع والمستاجر - أن ازالة سقف المقرر المصرح بها لا تقتضي ازالة البناء كله .

لما كان ذلك ، وكان الامر في تحديد آراء الخبراء من اطلاعات محكمة الموضوع الآ هو متعلق بسلطانها في تحديد ائلة الدعوى ولا معتبه عليها فيه، وكان ما أورده الحكم سابقا ويستقيم به بالرد على دفاع الطامع ، فان ما يثيره الطامع في هذا الصدد يكون على غير اساس .

لما كان ذلك ، وكان يبين من استعراض نصوص المواد الأولى والثانية والخامسة والسابعة من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٦١ في شأن تنظيم هدم المباني ، ومن نثر الماتيين الأولى والسابعة عشرة من القانون ٤٠

يشترط طعنه في الحكم المستأنف لأول مرة أسكن بحكمة النقض ، ومن ثم ما يشتره الطاعن في هذا الصدد لا يكون مقبولا .

لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن عبارتي «اسم الآلة» و «اسم الشعب» يلتقيان عند معنى واحد في التصديق من النص على صدور الأحكام باسم الآلة في الدستور السابق وباسم الشعب في الدستور الحالي ، ويدلان عليه ، وهو السلطة العليا صاحبة السيادة في البلاد ومصدر كل السلطات فيها ، فإن صدور الحكم المطعون فيه باسم الآلة لا ينافي من مقومات وجوده تلقونا ويكون الطعن عليه بهذا السبب في غير محله .

لما كان ذلك ، وكثرت عقوبة سداسد ضعف متممة لمحضر الجلسة في شأن اثبات إجراءات المحاكمة ، وكان الأصل في الإجراءات أنها روعيت ، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت ثلثة التفسير فلا يجوز للطاعن أن يجحد ما أثبتته المحكمة من تمام هذا الإجراء إلا بالطعن بالقرين وهو ما لم يطعه ، ولا يتحد في ذلك أن يكون أثبت هذا البين قد خلا من ثلثة التفسير من أعضاء المحكمة ، بإدراك الثابت أن التقرير قد تلى فعلا . لما كان ما تقدم ، كان الطعن برمته يكون على غير أسس ويتمين رفضه موضوعا ومصادرة الكفالة .

الطعن ١٢ لسنة ٤٢ في بناية السابقة .

٢٠

٢٠٤٠ مرس ١٩٧٧

- ١ - حكم : تغيب ، عيب . نقض ، طعن ، سبب .
- ٢ - ضرب أحدث مائة : اثبات .
- ٣ - مائة : وقت وقومه ، حكم ، تسبيب ، عيب .
- ٤ - دفع : تقدير رؤية . دفاع ، إثبات بطلان ، نقض طعن ، سبب .
- ٥ - ضرب أحدث مائة : جريمة ، ارتكبا .
- ٦ - محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل ، اثبات شهود .
- ٧ - شاهد اثبات : قرينة الجبني عليه .
- ٨ - دليل : دليل موضوعي في تقديره . نقض ، طعن ، سبب .
- ٩ - دفاع : إثبات بطلان .
- ١٠ - نقض : طعن ، مصادرة .

الواقعة المادية المتخذة أساسا لهاتين الجريمتين هي - كما تقدم القول - بذانها التي اتهمت بها الدعوى .

ويفرض أن الوصف الذي أعطته النيابة للأوراق لم يتضمن سوى تهمة الهدم بغير ترخيص ، فإن الطاعن - حين استأنف الحكم الابتدائي الصادر بإدانته عن الجريمتين على أساس التعميد الذي أجرته محكمة أول درجة - يكون على علم بهذا التعميد ويكون استئناف الحكم الابتدائي منسبا على هذا التعميد الوارد به ولا وجه - من بعد - لأخطار الدفاع به بإدراك أن المحكمة الاستئنافية لم تجر أي تعديل في التهمة .

لما كان ذلك ، وكثرت عقوبة سداسد ضعف رسوم الترخيص المنصوص عليها في المادة ٤٥ لسنة ١٩٦٢ في شأن تنظيم المياقي هي عقوبة نوعية مراعى فيها طبيعة الجريمة ، وكثرت المادة السادسة من هذا القانون تنص على أن «يجسد مجلس المحافظة المختص الرسوم المستحقة من محض الرسوم والبيانات المقدمة من طالب الترخيص بشرط ألا تتجاوز خمسة جنيهات كما يحدد الرسوم المستحقة عن منسج الترخيص ومن تجديده بشرط ألا تتجاوز مائة جنيهات ويصدر في هذا الشأن قرار من المحافظ المختص» مما مفاده أن المشروع قد حدد مقدار الرسم المستحق عن منح الترخيص بما لا يتجاوز المائة جنيه وترك لمجلس المحافظة المختص سلطة تقدير الرسم في حدود هذا المبدأ بما لا يجالى بعده للمنافعة في مقداره «قال الحكم المطعون فيه إذا قضى بإلزام الطاعن بقيمة هذا الرسم مضاعفا يكون قد حكم بعقوبة مقدرة في القانون ولا محل لما يشتره الطاعن في هذا الشأن .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه يجب لقبول أسباب الطعن أن تكون واضحة محددة ، وإذا كان الطاعن لم يكشف في طعنه عن ماهية الدفاع الذي يبنى على الحكم المستأنف خطأ يجب أن لنفسحت الدعوى استئنافا «لأنه ليس له أن يبنى على الحكم الاستئنافي خطأ بعد أن لنفسحت له المحكمة الجال لاستيفاء دفاعه تقصير في إيداعه حتى تمت المرافعة وليس له أن

المادة القانونية ٢

١ - إذا كان الحكم قد أورد أن المشاجرة التي أصيب فيها الجاني عليه ثابتت بين شاهد الإثبات والطامن ، وأن هذا الأخير اعتدى على الجاني عليه عندما تدخل ، فله لا يبيح أن تكون المشاجرة قد بدأت بين الشاهد ووالد الطامن ، ولا أن يكون قد شارك فيها خلق كثير ، فلهذا ليست بذات أثر على أن الطامن اعتدى على الجاني عليه وأحدث به الإصابة التي تفلتت عنها المصلحة المستتية ، ومن ثم فإن دعوى الخطأ في الإسناد لا تكون مقبولة .

٢ - تحديد وقت وقوع الحادث لا تأثير له في ثبوت الواقعة ، مبادئ المحكمة قد أعطيت بالأدلة التي ساقها إلى أن الجاني عليه وشاهد الإثبات قد رآيا الطامن وتحققا منه وهو يطمئن أولهما بخطوة في ذراعه اليسرى .

٣ - الدافع بتعذر الرؤية وتحديد الضرب من الدفوع الموضوعية التي لا يستوجب في الأصل ردا صريحا من الحكم مدام الرد مستغنا ضمنا من القضاء بالإدانة استغنا إلى حالة الثبوت التي أوردنا .

٤ - لما كانت الأداة المستعملة في الاعتداء ليست من الأركان الجوهرية للجريمة وانه لا فرق بين السكين والمطوة في أحداث الجرح الطمئي الذي أثبتته التقرير الطبي ، فإن منى الطامن في هذا الصدد يكون غير شديد .

٥ - وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها شهادتهم وتحويل القضاء على أقوالهم مهما يوجه إليها من ملاحظات يكتنفها من شبهات مرجحة إلى محكة الموضوع تقسده التقدير الذي تطبق فيه دون رقابة من محكة التقاضي عليها ..

٦ - قرابة شاهد الإثبات للجاني عليه لا تمنع من الأخذ بشهادته متى انتهت المحكمة بصحتها .

٧ - الجدل الموضوعي في تقدير أدلة الدعوى لا تجوز لثبوته أمام محكة التقاضي .

٨ - لا يجوز للطامن أن ينص على المحكمة قعودها عن الرد على دفاع لم يثره إلهامها أو إجراء تحقيق لم يطلب منها ولم تر هي موجبا لإجرائه .

٩ - لا مصلحة للطامن في النص على الحكم الذي دافه بجريمة المصلحة المستتية ، قعود المحكمة عن مناقشة الطبيب الشرعي في التحقيق من أن الإصابة قد تفلتت عنها ملاءمة ، ملامات العقوبة المتفق بها عليه تدخل في حدود عقوبة جنحة الشرب البسيط الذي لم يتفكك عنه ملاءمة مستتية .

المحكمة :

حيث أن الحكم المضمن فيه وائحة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التي دان الطامن بها ، وأورد علي ثبوتها في حقه أدلة مستقاة من أقوال الجاني عليه والشاهد من تقرير الطبيب الشرعي ، وقد حصل الحكم أقوال الجاني عليه بأن شجارا نشب بين الطامن وبين الشاهد ... ولما تدخل لنفسه ضربه الطامن بخطوة في ذراعه ووجهه كما حصل. أقوال الشاهد بأنه رأى وائحة ضرب الطامن للجاني عليه بالمطواة في يده ووجهه .

لما كان ذلك ، وكان الخطأ في الإسناد لا يوجب الحكم ما لم يتناول من الأدلة ما يؤثر في عقيدة المحكمة ، فلذا كان قد أورد أن المشاجرة التي أصيب فيها الجاني عليه ثابتت بين شاهد الإثبات والطامن ، وأن هذا الأخير اعتدى على الجاني عليه عندما تدخل لفضاء، فتله لا يبيح أن تكون المشاجرة قد بدأت بين الشاهد ووالد الطامن ، ولا أن يكون قد شارك فيها خلق كثير ، ذلك بأنه على فرض التسليم بأن الأمور جرت بداية ومالا على هذا النحو ، فلهذا ليست بذات أثر على جوهر الواقعة التي انتهت بها المحكمة ، وهي أن الطامن اعتدى على الجاني عليه ولحدث به الإصابة التي تفلتت عنها المصلحة المستتية ، ومن ثم فإن دعوى الخطأ في الإسناد لا تكون مقبولة .

لما كان ذلك ، وكان تحديد وقت وقوع الحادث لا تأثير له في ثبوت الواقعة ملامات

فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد يناهض إلى جدل موضوعي في تفسير أدلة الدعوى بها لا تجوز اثره إلم محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الرجوع إلى محضر جلسة المحكمة أن الطاعن أو المدافع عنه لم يطلب مناقشة الطبيب الشرعي أو يوجه أي اعتراض على تقريره وكلفت المحكمة قسداً أطباعت إلى تقرير الطبيب الشرعي للاستفيد الفنية التي بنى عليها وأوردتها الحكم في حوزة فلا يجوز للطاعن من بعد أن ينشئ على المحكمة تصورها عن الرد على دفاع لم يثره لطلبها أو إجراء تحقيق لم يطلبه منها ولم تر هي موجبا لإجرائه اطمئناناً منها إلى تقرير الخبير ، هذا فضلاً عن أنه لا مصلحة للطاعن في التمسك على الحكم في هذا الخصوص بمادلت العقوبة الخاضع بها عليه لتدخل في حدود عقوبة جنحة الشرب البسيط الذي يتخلف عنه عاصفة مستتمة - لما كان ما تقدم جميعه ، فإن الطعن برميته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعاً .

الطعن ١٠٢ لسنة ٤٢ ق بالهيئة المنبقة .

المحكمة قد أطبعت بالأدلة التي سبقتها إلى أن الجنى عليه وشاهد الإثبات قسداً رأيا الطاعن وتحققاً منه وهو يطمئن لولها بطوأة في قوامه الأيسر ، وكان الدخ بتمسك الرؤية وتحديد الفارب من الفروع الموضوعية التي لا تستوجب في الأصل رداً صريحاً من الحكم بآدم الرد مستفاد منها من القضاء بالإدانة استناداً إلى أدلة القبول التي أوردتها ، وكلفت الأداة المستعملة في الاعتماد ليست من الأركان الجوهرية للجريمة وأنه لا فرق بين السكين والمطوأة في أحداث الجرح الطعن الذي أثبتته التقرير الطبي ، فإن نعى الطاعن في هذا الصدد يكون غير مستجد .

لما كان ذلك ، وكان وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها شهادتهم وتعويل القضاء على أقوالهم مهما وجه إليها من طاعن وحام حولها من شبهات يرجعه إلى محكمة الموضوع تقدره التقدير الذي تطمئن إليه دون رقابة من محكمة النقض عليها ، وكلفت قرابة شاهد الإثبات للجنى عليه لا تمنع من الأخذ بشهادته متى انتهت المحكمة بصحتها ،

ليس المؤمن بطمأن ، ولا لعان ، ولا غاشش ، ولا بسذى

حديث شريف

قضاء النقص المدنى

٢١

٢٨ فبراير ١٩٧٢

١ - ضريبة : ارباح تجارية وصناعية . استئناف ،
رقمه . ق ١٤ لسنة ١٩٦٦ م ٥٤ و ٩٩ مرسوم ٩٧
لسنة ١٩٥٢ ق ١٧٤ لسنة ١٩٥١
ب - صحيفة استئناف : تقديمها . المرافعات سابق م
٢/٧٥ و ٤.٥ ق ١.٠٠ لسنة ١٩٦٢

المبادئ القانونية :

١ - التسلع وان حدد جميع استئناف
الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في
الطعون الخاصة بالقرينة على الأرباح التجارية
والصناعية بثلاثين يوما تبدأ من تاريخ اعلان
الحكم ، الا انه مع ذلك لم ينس على قواعد
واجراءات خاصة لرفع الاستئناف ومن ثم فله
يرجع في شأنه الى القواعد العامة والاجراءات
في قانون المرافعات .

٢ - يعتبر تقديم صحيفة الاستئناف الى قلم
المحضرين بعد دفع الرسم المستحق عليها كايلا
لاعلائها هو الاجراء الذي يتم به رفع الاستئناف
وتنقطع به مدة التقادم والسقوط ، كما هو
الشان في صحيفة الدعوى ، وعلى ذلك يصعد
الاستئناف مرفوعا في الميعاد اذا ما قدمت
صحيفته لقلم المحضرين قبل نوات الميعاد المحدد
للاستئناف .

الحكمة :

حيث ان .. النص في المادة ٥٤ من
القانون ١٤ لسنة ١٩٦٦ بعد تعديلها بالرسوم
بقانون ٩٧ لسنة ١٩٥٢ على ان « لكل من
مصلحة الضرائب والمسول ضمن في قرار
اللجنة امام المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة
تجارية خلال شهر من تاريخ اعلائه بالقرار على

الوجه المبين بالمادة السابقة » . وفي المادة ٩٩
من ذات القانون محلولة بالقانون ١٧٤
لسنة ١٩٥١ على ان « يكون ميعاد استئناف
الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية منعقدة
بهيئة تجارية طبقا للمادة ٥٤ ثلاثين يوما من
تاريخ اعلان الحكم » ، يدل على ان التسلع
وان حدد ميعاد استئناف الأحكام الصادرة من
المحاكم الابتدائية في الطعون الخاصة بالقرينة
على الأرباح التجارية والصناعية بثلاثين يوما
تبدأ من تاريخ اعلان الحكم ، الا انه مع ذلك لم
ينس على قواعد واجراءات خاصة لرفع
الاستئناف ، ومن ثم فله يرجع في شأنه الى
القواعد العامة والاجراءات المقررة في قانون
المرافعات .

ولما كفت المادة ٧٥ من قانون المرافعات
السابق بعد تعديلها بالقانون ١.٠٠ لسنة ١٩٦٧
تتم في فقرتها الثالثة على ان « تعتبر الدعوى
تلقطة لمدة التقادم لو السقوط من وقت تقديم
صحيفتها الى قلم المحضرين بعد اداء صحيفتها
الرسم كايلا ، اما باقى الآثار التي تترتب على
رفع الدعوى فلا يسرى الا من وقت اعلان
الدمى عليه بصحيفتها » وكفت المادة ٢.٥
من ذات القانون تتم على ان « يرفع الاستئناف
بتكليف بالحضور يراعى فيه الأوضاع المقررة
لصحيفة انتاج الدعوى » .

فان مفاد هاتين المادتين مرتبطتين - وعلى
ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان يعتبر
تقديم صحيفة الاستئناف الى قلم المحضرين بعد
دفع الرسم المستحق عليها كايلا لاعلائها هو
الاجراء الذي يتم به رفع الاستئناف وتنقطع به
مدة التقادم والسقوط بها هو الشان في صحيفة
الدعوى ، وعلى ذلك يصعد الاستئناف مرفوعا
في الميعاد - طبقا لما جاء بالفقرة الاضاحية

عملية «تسليف النقود على رهونات» وشروطها واحكامها على انها لا يحصل عليها سوى رسم اصناع واحد .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وطبق المادة الخامسة من القانون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ على المحررات موضوع الدعوى على أساس اعتبار عملية التسليف على رهونات تشمل مقدنين يستحق عن كل منهما رسم حصة اتساع ، فله يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه . في هذا الخصوص دون حاجة لبحث بلغى .

الطعن ٢٢٠ لسنة ٢٥ في بالمعلة السابقة .

٢٣

١ مارس ١٩٧٢

قال : مكافأة نهاية خدمة . نفى ، طعن ، سبب جديد .
أمر اداء .

المبدأ القانوني :

إذا لم يعدل الطاعن عن دفاعه أمام محكمة الاستئناف ، ولم يتسك بأن اقرار المطعون عليه ينطوى على التزام بمقابل تعويض عن الفصل او باعتباره منحة او مكافأة عن خدمات سابقة ، فله لا يقبل منه التحدى بهذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض .

الحكمة :

وحيث انه .. يبين من مدونات الحكم المطعون فيه ان الطاعن قد افصح الطلب المتمد منه لاستصدار أمر الاداء ان المبلغ المطلب به هو الباقي له من مكافأة مدة خدمته لدى والد المطعون عليه البالغ قدرها ٤٥ ج تعمد المطعون عليه بسدادها وقام فعلا بسداد مبلغ ٥٠ ج « واذ كان الطاعن لم يعدل عن هذا الدفاع أمام محكمة الاستئناف ولم يتسك أن اقرار المطعون عليه ينطوى على التزام بمقابل تعويض عن الفصل او اعتبره منحة أو مكافأة عن خدمات سابقة ، ولا يقبل من الطاعن التحدى بهذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض ، فإن الحكم

للقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ تطبيقاً على المادة ٤٠٥ منه — إذا ما قدمت صحيفته لقلم المحضرين قبل نوات الميعاد المحدد للاستئناف .

لما كان ذلك الثابت في الدعوى ان الحكم الابتدائي أعلن الى الطاعن في ١٧ من مارس ١٩٦٢ ، وقدمت صحيفة الاستئناف الى قلم المحضرين في ١٤ من أبريل ١٩٦٢ ، وكانت مصلحة الضرائب — الطاعة — مفعلة من اداء الرسوم ، فإن الاستئناف يعتبر مرفوعاً قبل انقضاء الميعاد المحدد في المادة ٩٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٢٩ ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقرر ان الاستئناف لا يعد مرفوعاً الا من تاريخ اعلان صحيفته ورتب على ذلك تضاعفه بمسقوط الاستئناف المرفوع من مصلحة الضرائب فله يكون قد اخطأ في القانون بما يستوجب نقضه .

الطعن ٢٠٠ لسنة ٢٥ في بالمعلة السابقة .

٢٢

٢٨ فبراير ١٩٧٢

ضريبة : رسم دفعة . رهن ، تهزئة . تسليف نقود على رهونات . أمر على ٢٢ من مارس ١٩٠١ أمر على من ديسمبر ١٩٠٠ ، في ٢٢٤ لسنة ١٩٥١

المبدأ القانوني :

نظم الشارع اوضاع عملية تسليف النقود على رهونات وشروطها واحكامها على انها تصرف قانوني مركب ومن طبيعة خاصة لاتحتل التجزئة ، ومن ثم فله لا يحصل عليها سوى رسم دفعة اتساع واحد .

الحكمة :

وحيث هذا النفي في محله ، انه بفرجوع الى الأمر العالي الصادر في ٢٢ من مارس ١٩٠١ بشأن سير البيونات المالية المشتملة بتسليف النقود على رهونات والتضحيات التي ادخلت عليه — ومن ثمة الامر العالي الصادر في ٢٤ من ديسمبر ١٩٠٠ — يبين أن الشارع — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — نظم اوضاع

مستبعداً بذلك مقابل ساعات العطل ، فإن
النمى عليه بالخطأ في تطبيق القانون بهذا السبب
يكون على غير أنسبى . . .

وحيث . . . أنه لما كتبت الطاعنة لم تبين في
سبب طعنها موطن تصور القرار المطعون في
بحثه لتقرير الجبري أو نواحي الدفاع التي تتطلب
الطاعنة الرد عليها وغفل منها ذلك القرار ، فإن
النمى عليه في هذا الشأن يكون مجهلاً ، ومن ثم
فهو غير مقبول . . .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

التكم (٢٤) لسنة ٢٦ في برقية عضوية السادة
المستشارين محمد صادق الرشيدى نائب رئيس المحكمة
ولمجد مسيح طلعت وأديب نصيبى ومحمد فاضل المرجوش
وحافظ الوكيل . . .

٢٥

٣ مارس ١٩٧٢

- ١ - شركة : اتعلجها ، شركة دامية ، شخصية/مؤسسة
- ب - اعلان : إجراءات ، بطلان ، صحيفة استئناف
- ج - نقض : طعن ، سبب جديد .
- د - عقد عمل : تكليف ، اجر ، نقض ، سبب ، شركة
- هـ - محكمة موضوع : دليل ، تقديره ، خبرة
- و - نقض : طعن ، سبب ، بنى م ٣٦ ، مقاصة

قانونية .

- ز - عمل : اجر ، تقديره ، بنى م ١/٨٢
- ح - نقض : طعن ، سبب جديد ، التزام . حق
- جس ، تلين اجتماعى .

المبادئ القانونية :

١ - اتعاج الشركات الثلاث الأولى في (الشركة
المشروعات الهندسية والتجارية) باعتبارها
الشركة الدامجة . يترتب عليه انقضاء الشركات
المنحلة وأما الشركة الدامجة فتبقى لها شخصيتها
وتظل قائمة باسمها المعدل . . .

٢ - إذ كان ما وقع في اعلان صحيفة
الاستئناف من خطأ في اسم الشركة الطاعنة
يتمثل في توجيه الاعلان اليها باسمها السابق
قبل تعديلها ، ليس من شأنه التجهيل بالطاعنة
وانسائها بالشخصية ، فإن الحكم المطعون فيه ،
الذي نقض برئيس الفصح بطلان تلك الصحيفة
يكون قد انتهى الى نتيجة صحيحة في القانون .

إذ قضى بهم تبويل مكافئة نهاية الخدمة لرمحه
على غير ذي صفة - لا يكون قد خالف القانون
أو انحط في تطبيقه .

الطعن ٢٨٢ لسنة ٢٧ في برقية عضوية السادة
المستشارين الدكتور حناط هريدى نائب رئيس المحكمة
ومحمد سيد أحمد حيد وعلى عبد الرحمن وعلى صلاح
الدين وأحمد صفاء الدين .

٢٤

٣ مارس ١٩٧٢

عمل : اجر . في ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٩

الحدا القانوني :

إذا كان القرار المطعون فيه قد انتهى الى
حساب متوسط الاجور اليومي لغرض العمل
للذين يتقاضون اجورهم بالشهر أو الأسبوع
أو اليوم على أساس ما تناوله العامل عن أيام
العمل الفعلية في السنة الأخيرة ، مستبعداً
بذلك مقابل ساعات العطل ، فإن النمى على
القرار بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير
أنسبى .

المحكمة :

حيث . . . أنه لما كتبت المادة التاسعة من
قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ تنص على أن
" يكون حساب متوسط الاجر اليومي لغرض
العمال الذين يتقاضون اجورهم بالشهر أو
بالأسبوع أو باليوم على أساس متوسط
ما تناوله العامل من أيام العمل الفعلية في
السنة الأخيرة " وكان المستند من هذا النص
أنه يقرر القاعدة التي تنظم حساب اجور العمال
الذين يتقاضون اجورهم لا بالشهر أو الأسبوع
أو اليوم بل على أساس انتاجهم الفعلي وتقضى
هذه القاعدة بأن يكون تقدير تلك الاجور على
أساس متوسط ما تتقاضاه العامل عن أيام العمل
الفعلية في السنة الأخيرة . لما كان ما تقدم ،
وكان القرار المطعون فيه قد التزم هذا النظر
وانتهى الى حساب متوسط الاجر اليومي لغرض
الأسبوع أو اليوم على أساس ما تناوله العامل
عن أيام العمل الفعلية في السنة الأخيرة .

انه يجب في حالة تحديد اجر الصالحات بنسبة مئوية من الارباح وثبوت ان المشاة التي يعمل بها لم تحقق اى ربح ان يقدر للمعامل اجره وفقا للنسب الواردة في المادة ١٨٢/١ من القانون المدني .

٨ - اذا كتبت الطاعنة لم تتهمك امام محكمة الموضوع بحققها في حبس التامين - المنوع لها من العمل بمقتضى عقد العمل - تبعا للزم الحيازى المقرر لها عليه حتى تبرأ ذمة المظنون ضد الصالحات من المحسوبات ، فان هذا الدفاع يكون سببا جديدا لا يجوز ابدائه لأول مرة امام محكمة النقض لما يخالطه من واقع كان يجب عرضه على محكمة الموضوع .

المحكمة :

حيث انه يبين من الرجوع الى قرار مجلس ادارة المؤسسة المصرية العامة للصناعات الهندسية الصادر بطليسته المتمددة في ٢٩ من ديسمبر ١٩٦٢ والودعة مسويته الرسمية ملف الطعن انه نص على ضم الشركة المصرية لامال الصلب وشركة المنشآت المعدنية المصرية والشركة المصرية للتعبئة والتشوهات الى شركة المشروعات الهندسية والتجارية في شركة واحدة تحت اسم « شركة المشروعات الهندسية لامال الصلب » وهو اسم الشركة الطاعنة ، ومؤدى ذلك هو انسحاب الشركات الثلاث الاولى في « شركة المشروعات الهندسية والتجارية » بامتيازها الشركة الدامجة ، ويترتب على الانحياز بهذه الطريقة انتفاء الشركات المندمجة ، ولما الشركة الدامجة فتبقى لها شخصيتها وتظل قائمة باسمها المعدل .

لما كان ذلك ، وكان ما وقع في اعلان الطاعنة يتمثل في توجيه الاعلان اليها باسمها صحيفة الاستئناف من خطأ في اسم الشركة السابق قبل تعديله ليس من شأنه - مع ماهوته واتصالها بالخصوصية - ولا يؤدي بالتالى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة الى بطلان هذه الورقة الملزمة من بطلان - التجويل بالطاعنة الورقة ، فان الحكم المظنون فيه اذ قضى برفض الدفع ببطلان تلك الصحيفة يكون قد انتهى الى

٢ - متى كتبت الأوراق قد خلت مما يقيد ان الطاعنة مسبقا لها التمسك امام محكمة الموضوع اعلان الاستئناف الى ان صورته لم تسلم الى مظهر القانونى ، وكان لا يقبل منها التحدى بذلك لأول مرة امام محكمة النقض ، فان التمسك على الحكم المظنون فيه بهذا السبب يكون على غير اساس .

٤ - اذا كان انتهت اليه المحكمة من تكيف العقد بانه ينطوي على عقد عمل وليس شركة لا خروج فيه نصوص هذا العقد وتؤدى اليه عباراته وما استخلصته المحكمة منها بن قيام عنصر التبعية ، مما يتعرض وطبيعة عقد الشركة ، وكان لا يتقافى مع هذا التكيف تحديد اجر المظنون ضده بنسبة مئوية من صافي الارباح ، وكان ما ورد في اسباب الحكم الأخرى التي عينتها الطاعنة لم يكن استطرادا زائدا ، مما يكون معه التمسك على ما تضمنته هذه الأسباب الزائدة غير منتج ، التمسك على الحكم المظنون فيه - بانه اخطاء في تكيف العقدة بانه عقد عمل - يكون على غير اساس .

٥ - متى كان الحكم المظنون فيه قد انتهى صحيحا الى ان الضمارة التي لحقت بالشركة الطاعنة في مدة عمل المظنون ضده لم تنشأ عن خطئه او تقصيره ، فله لا يجدى الطاعنة تمييز الحكم في اعتباره الشرط شرطا جزائيا بينما من خصم الضمارة تلقائيا من حصص المظنون ضده في الارباح ثم من التامين ، طالما ان هذا الخصم يقتصر طبقا للعقد على الضمارة الناشئة عن خطأ او تقصير المظنون ضده ، ومن ثم يكون التمسك على الحكم بهذا السبب غير منتج .

٦ - القصة القانونية تستلزم في الدين ان يكون خلافا من النزاع محققا لاثبات ثبوته في ثمة الدين ، وان يكون معلوم القدر ، ولابد من اجتماع الشرطين لان القصة تتضمن معنى الوفاء الاجبارى ، ولا يجبر الدين على دفع دين متنازع فيه او دين غير معلوم القدر .

٧ - من المقرر اعمالا لالتزام اب العمل بان يدفع للمعامل اجرا مقبلا ما اداه من عمل ،

عمل ، وليست علاقة مشاركة لتوفر عناصر عقد العمل من تبعية وإشراف ورقابة وحق فصل لرب العمل « المستأنت عليها » على المسائل « المستأنت » هذا فضلا عن أنه لا يتصور عقلا أو قانونا أن الشركة المستأنت عليها (الطاعنة) وهى شركة مساهمة يدخل فيها المستأنت كضام كضام على عقد يبرمه معه عضو مجلس الإدارة المنتدب ، وعلى ذلك فإن المحكمة تقطع بأن عقد ١٦/٣/١٩٥٢ هو عقد عمل وليس عقد شركة ، ولا يثير من طبيعته أن يكون الأجر حصة معينة من صافي الأرباح » .

ومن ذلك يبين أن محكمة الموضوع كيفت العقد بأنه عقد عمل بناء على ما استظهرته من نصوص العقد الدالة على تبعية المأمون ضده للطاعنة وتقليصه إجراً عن عمله فضلا عن حق الطاعنة في فصله ، ولما كان المناط في تكييف العقود واضحا الأوصاف القانونية الصحيحة هو ما عناه العادان فيها .

وكان ما انتهت إليه المحكمة من تكييف العقد بأنه ينطوي على عقد عمل وليس شركة لا خروج فيه على نصوص هذا العقد وقضى إليه عباراته : وما استخلصته المحكمة منها من قيام عنصر التبعية الذى يتناول في خضوع العامل لرب العمل وإشرافه ورقابته مما يتعارض وطبيعة عقد الشركة ، وكان لا يتناقض مع هذا التكييف تحديد أجر المأمون ضده بنسبة مئوية من صافي الأرباح ، إذ ليس ثمة ما يمنع من تحديد أجر العامل على هذه الصورة دون أن يغير ذلك من طبيعة عقد العمل ، لما كان ذلك ، وكان ماورد في أسباب الحكم الأخرى التى عيبتها الطاعنة لم يكن إلا استطرادا زائدا من الحكم يستقيم بدونها مما يكون معه النقص على ما تضمنته هذه الأسباب الزائدة غير منتج فإن النقص على الحكم المأمون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث أن الحكم المأمون فيه اتهم تفاهة بقتناء مسئولية المأمون ضده عن الضرارة التى لحقت بالشركة في مدة عمله على قوله « وبما أنه بالنسبة للضام الذى منتهى بها المستأنت عليها (الطاعنة) مدة عمل المستأنت

نتيجة صحيحة في القانون ويكون النقص على بعض ماورد في أسبابه من تقريرات قانونية لئلا تكن وجه الرأى فيه غير منتج .

لما كان ما تقدم ، وكثرت الأوراق قد خلت مما يفيد أن الطاعنة سبق لها التمسك أمام محكمة الموضوع بطلبات إعلان الاستئناف المستندة إلى صورته لم تسلم إلى مظهرها القانونى ، وكان لا يقبل منها التحدى بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض فإن النقص على الحكم المأمون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث أنه يبين من الحكم المأمون فيه أنه اتهم تفاهة باعتبار العقد المؤرخ ١٦ من مارس ١٩٥٢ عقد عمل على قوله « أن الواضح من نصوص العقد المبرم بين الطرفين في ١٦/٣/١٩٥٢ أنها حوت في القسم الأول منها الاتفاق على قيام الشركة المستأنت عليها (الطاعنة) بشراء عدد وآلات تجارية من المستأنت (المأمون ضده) يبلغ ٧٩٢٥ ج وحوت في القسم الثانى منها الاتفاق على التحاق المستأنت (المأمون ضده) بخدمة الشركة المستأنت عليها (الطاعنة) كمدير لقسم التجارة لقاء أجر معين هو النصف في أرباح ذلك القسم بعد خصم جميع المصاريف ، وعلى أن يلتزم المستأنت (المأمون ضده) في إدارته باتتباع جميع الأوامر والتعليمات التى تصدر إليه من الشركة المستأنت عليها (الطاعنة) ولا يجوز له الارتباط بأى عمل خالص بالبيع أو الشراء أو الاستئجار أو التوريد أو غير ذلك إلا عن طريق عرض الأمر على الشركة المستأنت عليها (الطاعنة) التى لها الحق المطلق في الموافقة أو الرفض بحسب مآثره في صالح العمل ، وأنه لا يجوز للمستأنت (المأمون ضده) أن يعمل أو يشترك في أى عمل آخر إلا باذن كتابى صريح من الشركة المستأنت عليها (الطاعنة) وأن من حق هذه الأخيرة الاستغناء من خدماته إذا بلغت الضرر في أى سنة نصف التأمين المخوف منه وهو ٦٠٠ ج فشرط القسم الثانى من العقد اتف الذكر هو شروط عقد عمل وليست شروط عقد مشاركة ، وعلى ذلك فإن العلاقة بين الطرفين هى علاقة

ولما كان يبين مما أورده الحكم أن الأسباب التي سبقتها للقول بانتفاء مسئولية المظنون ضده عن الخسارة التي لحقت بالشركة الطاعنة خلال مدة عمله سابقة ومستعدة من بنود العقد المبرم بين الطرفين وتؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها ، وكلفت محكمة الموضوع غير مقيمة برأي الخبير في هذا الخصوص لأنها لا تقضي إلا على أسس ماعلمن إليه وبحسبها أن تقويم تضاعفها على أسباب كافية لحمله على النحو المتقدم .

لما كان ذلك فإن النemy على الحكم المظنون فيه بهذا السبب يكون على غير أسس .

وحيث أنه متى كان الحكم المظنون فيه قد انتهى صحيحا إلى أن الخسارة التي لحقت بالشركة الطاعنة في مدة عمل المظنون ضده لم تنشأ من خطئه أو قصوره على ما سبق بيانه في الرد على السبب السابق فإنه لا يجدي الطاعنة تعيب الحكم في اعتباره الشرط جزائيا يمنعها من خصم الخسارة تلقائيا من حصة المظنون ضده في الأرباح ثم من التابن ، طالما أن هذا الخصم يقتصر طبقا للعقد على الخسارة الناشئة عن خطأ أو قصور المظنون ضده ، ومن ثم يكون النemy على الحكم بهذا السبب غير منتج .

وحيث أنه لما كلفت المحكمة القانونية على ما تقتضي به المادة ٣٦٢ من القانون المدني تستلزم في الدين أن يكون خليا من النزاع ، محققا لاثبات في ثبوته في ذمة الدين ، وأن يكون معلوم المقدار ، وكان لا بد من اجتماع الشرطين لأن المصلحة تنقسم معنى الوفاء الإجباري ولا يجيز الدين على دفع دين متنازع فيه أو دين غير معلوم المقدار ، وكان يبين من الحكم المظنون فيه أن المظنون ضده قد نازع في تقدير الخبير لمسجواته النقدية ولخصم الشركة في مدة عمله ، وكان من المقرر إعمالا لالتزام رب العمل بأن يدفع للعامل أجرا مقابل ما أداء من عمل أنه يجب في حالة تحفيد أجر العامل بنسبة مئوية من الأرباح وثبوت أن المنشأة التي يعمل بها لم تحقق أي ربح أن يقتدر للعامل أجره

(المظنون ضده) وما إذا كلفت الناشئة من خطأ المستأنف (المظنون ضده) الشخص لم ناشئة من طبيعة العمل الصناعي والتجاري فإن الثابت من تقرير الخبير الذي نبهته محكمة أول درجة أن المستأنف (المظنون ضده) عمل بالشركة المستأنف (الطاعنة) كمدبر لقسم التجارة خلال مدة من سنة ١٩٥٢ إلى سنة ١٩٥٦ وأن المستأنف عليها (الطاعنة) قد حققت أرباحا في سنة ١٩٥٢ ببلغ ٢٥٨٦ ج و ٨١١ م ولحققتها خسائر في باقي السنوات ببلغ ٦٢٥ ج و ٧٩٤ م ، ٤٤٢٣ ج و ٦٣٧ م ، ١٢٧١١ ج و ١٨٢ م على التوالي ، وأنها قد نزعمت الإدارة من يد المستأنف (المظنون ضده) في أواخر سنة ١٩٥٥ وعينت بطل السيد / على توفيق بموجب الأمر الإداري الصادر منها في ٢٩/١٠/١٩٥٥ وذلك على أثر الشكاوى المتكررة المقدمة من المستأنف (المظنون ضده) ضد بعض العمال بالنسبة لما يجري عليه العمل داخل قسم التجارة .

ومن ذلك يبدو واضحا أن الشركة المستأنف عليها (الطاعنة) قد لحقتها خسائر في سنة ١٩٥٦ التي أبعد فيها المستأنف عن الإدارة تبلغ ثلاثة أضعاف الخسائر التي لحقتها في سنتي ١٩٥٤ و ١٩٥٥ التي كان يضطلع فيها المستأنف (المظنون ضده) بأعباء الإدارة ، فإذا ما أضيف إلى ذلك أن إدارة المستأنف (المظنون ضده) كلفت مقيمة بنصوص العقد المأرخ ١٦/٣/١٩٥٢ على نحو يجعله لا يبرم أمرا يتطرق ببيع والشراء أو الاستئجار أو التوريد أو التعاقد مع الغير أو تعيين عامل إلا بعد الرجوع إلى المستأنف عليها (الطاعنة) وأخذ موافقتها مقدما فإن الاستفادة من كل ذلك أن الخسائر التي لحقت المستأنف عليها (الطاعنة) مدة عمل المستأنف (المظنون ضده) لم تكن ناشئة عن خطئه الشخصي أو قصوره أو أهله أو العمل المنوط به وإنما هي ناشئة عن سوء إدارة المستأنف عليها (الطاعنة) وطبيعة الاستغلال الصناعي والتجاري ولهذا لا يكون مسئولوا عن تلك الخسائر وبالتالي يكون على حق في المطالبة بقيمة التابن المدعوم منه وتزعم المستأنف عليها (الطاعنة) بدوائه له .

وفقا للأسس الواردة في المادة ١/٨٢ من القانون الخفي .

وكان مؤدى ذلك تخلف الشرطين المقررين لتلك المصلحة القضائية فيما يكون للشركة الطاعنة من دين قبل المظنون ضده نتيجة لتلك المسحوبات كما تدرها الخبر أو بالقدر الذى أثر به المظنون ضده ، فإن الحكم المظنون فيه اذ لزم هذا النظر واقتضى لخصم هذا الدين من التامين المطلب به الادعاء بالمصلحة القضائية لا يكون قد خالف القانون ، إما كان ذلك ، وكانت الطاعنة لم تتسبك أمام محكمة الموضوع بقبحها في حبس التامين تبعا للرهن الحيازى لها عليه حتى تبرأ ذمة المظنون ضده من تلك المسحوبات ، مما يكون معه هذا الدفاع سببا جديدا لا يجوز ابداءه لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالفه من واقع كل يجب عرضه على محكمة الموضوع ، فإن النعى على الحكم المظنون فيه بهذين السببين يكون على غير أسس .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٦ لسنة ٢٧ في بلعينة السبوة .

٣٦

٦٠ مارس ١٩٧٢

- ١ - ايجار امكان : في ١٢١ لسنة ١٩٢٧ و ١٩٩ لسنة ١٩٥٢
- في ٥٥ لسنة ١٩٥٨ و ٦٨ لسنة ١٩٦١ .
- ب - تصديقات : اجرة زيفتها .
- ج - ايجار : تعدية . في ٢٦ لسنة ١٩٦٢ و ١٢١ لسنة ١٩٧٢ م .

المادة القانونية ٥

١ - الإصلاحات والتصديقات الجديدة التى يكون المأجر قد انخلها في العين المأجرة قبل التاجر تقوم ويضاف ما يقلل انتفاع المستاجر بها الى الأجرة التى تحدد على الاسم التى قررتها تلك القوانين ، فلذا اتفق الطرفان على ذلك وجب أعمال انتفاعها ما لم يثبت أن قصد منه هو التحايل على احكام القانون ، ولتأخذ عندئذ سلطة التقدير .

٢ - يعتبر في حكم التصديقات التى يدخلها المأجر في العين المأجرة كل ميزة جديدة يولها المستاجر كما لو كان محروما من هـ التاجر من الباطن مغروشا فخص له المأجر بذلك فلن هذه الميزة تقوم وتزداد على الأجرة فلذا خول المأجر المستاجر زيادة في الأرباح مما كتبت عليه حق تقويمها والضافة قيمتها الى اجرة الاسس .

٢ - تحديد الأجرة لا يعدو أن يكون وسيلة لتحديد اجرة عاقلة في حالة الانتفاع المسمى ، وأنه ليس ثمة ما يمنع من زيفتها بمقابل تلجى المكان من الباطن مغروشا .

المادة ٥

حيث . . أنه لما كان المستفاد من احكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٢٧ بشأن ايجار الامكان وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستاجرين والقوانين ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ و ٥٥ لسنة ١٩٥٨ و ١٦٨ لسنة ٦١ التى ادمجت فيه تحت رقم المادة ٥ مكررا ١ و ٢ و ٣ و ٤ و ٥ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الإصلاحات والتصديقات الجديدة التى يكون المأجر قد انخلها في العين المأجرة قبل التاجر تقوم ويضاف ما يقلل انتفاع المستاجر بها الى الأجرة التى تحدد على الاسم التى قررتها تلك القوانين فلذا اتفق الطرفان على ذلك وجب أعمال انتفاعها ما لم يثبت أن القصد منه هو التحايل على احكام القانون فيكون للقاضي عندئذ سلطة التقدير .

ويعتبر في حكم التصديقات التى يدخلها المأجر في العين المأجرة كل ميزة جديدة يولها للمستاجر كما لو كان محروما من حق التاجر من الباطن مغروشا ، فخص له المأجر بذلك فلن هذه الميزة تقوم وتزداد على الأجرة وفقا لما تنص به المادة الرابعة من القانون ١٢١ لسنة ١٩٢٧ التى خولت المأجر الحق في زيادة الأجرة بنفسه ٧٠٪ في حالة تلجى الامكان بقصد استغلالها مغروشة ، وكذا على تقدير من المشرع بأن الأجرة التى انتخذها اسسا للتحديد انها من انتفاع المستاجر بالمكان المأجر في حدود الزوا

حالة الانتفاع العادي ، وأنه ليس ثمة ما يمنع من زيادتها في مقابل تأجير المكان من الباطن مفروشا .

لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلف هذا النظر تضي في الدعوى على أساس عدم أحقية الطاعنين في إضافة أية زيادة إلى أجرة الأساس مقابل ترخيصهم للمطعون عليهم في تأجير بعض الشقق من الباطن مفروشة وقياهم بتأجيرها عملا ، فإن الحكم يكون بذلك قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أساليب الطعن .

الطعن ٢٥٠ لسنة ٢٧ في برلثة ومضوية السادة المستشارين مهدي طلي عبد الجواد ومستشير بغدادي ومحمود المزي ومحمد طليل راشد ومسطى النقي .

٢٧

٧ مارس ١٩٧٢

ضريبة : قيم متقولة . طعن ضريبة . الخصم . ق. ١٤ لسنة ١٩٦٩ . لجنة طعن ضريبة ق. ٩٩ لسنة ١٩٦٩/١٩٧٢ لسنة ١٩٤٤ ، ق. ٩٧ لسنة ١٩٥٦

المبدأ القانوني ؟

المسائل الخاصة بطريقة اقيم اقولولة لا تحال الى لجنة الطعن ، بل ترفع مباشرة الى المحاكم صلحية الولاية المحلية .

للحكمة :

حيث ان المخرج خص لكل كتاب من الكتب الثلاثة الاول من القانون ١٤ لسنة ١٩٢٩ — الخلف بضريبة ايرادات رؤوس الاموال وضريبة الارباح التجارية والصناعية وضريبة كسب الحمل — بأحكام ضريبة معينة بحيث لا يجري سريان حكم ضريبة على أخرى إلا بنص خاص « واذ وردت المواد من ٥٤ الى ٥٤ التي تنظم عمل لجان الطعن والخصاصها في الكتب الثاني من القانون سلف الذكر وهو خاص بالضريبة على الارباح التجارية والصناعية دون أن يكون لها مثل في مواد الكتب الاول الخاص بالضريبة على ايرادات رؤوس الاموال اقولولة ودون أن يحيل اليها هذا الكتاب ، فإن مقدار ذلك ان المخرج قصد

العمالية التي كانت قائمة في التاريخ الذي عينته القوانين سالفة الذكر ، فإذا خول المخرج المسماة زيادة في الجزاء عما كانت عليه وتتناك فقد حق تقويمها وإضافة قيمتها إلى أجرة الأساس ، ولئن كان المخرج لم يدمج القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ في نصوص القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ولم يورد فيه نصا بمثل النص المادة الرابعة المشار اليها .

إلا أنه لما كان القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ قد صدر ذات الفرض المقصود من إصدار القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقوانين المدججة فيه وهو الحد من مخالفة الملك في تقدير الأجرة وكان عدم إدراجها في هذا القانون كشأن القوانين السابقة عليه والتي سلطت الإشارة إليها مرده إلى الرغبة في وضع تنظيم ثابت للعلاقة بين المؤجرين والمستأجرين بما يضمن استقرارها ، ويغني عن صدور تشريعات متوالية في هذا الشأن على نحو ما أصبحت عنه مذكروته الإيضاحية فإن النص في مادته الأولى على تحديد أجرة الأياكن الخاضعة لأحكامه بنسبة معينة من قيمة الأرض والمباني إنما كان يستهدف تحديد الأجرة بالنسبة إلى الانتفاع العادي بحيث إذا خول المخرج المستأجر ملاوة على هذا الانتفاع ميزة إضافية بأن رخص له في تأجير المكان من الباطن مفروشا فإن هذه الميزة تعتبر في حكم التصنيغ فيجوز للمؤجر أن يتقاضى مقابلاً عنه على نحو ما هو مقرر بالنسبة للأياكن الخاضعة للقانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧. والقوانين المدججة فيه وقد كشف المخرج من هذا للتصدي عندما صدر القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن إيجار الأياكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين ، إذ أنه وقد حدد الأجرة وفقاً لذات الأسس التي كانت مقرررة بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ فإنه نص في المادة ٢٨ منه على أنه في جميع الأحوال التي يجوز فيها للمستأجر تأجير مسكنه مفروشا يستحق المالك أجرة إضافية تعادل ٧٠٪ من الأجرة القانونية من مدة التأجير مفروشا ، فدل بذلك على أن تحديد الأجرة وفقاً لنسب معينة سواء في هذا القانون أو في القانون السابق عليه لا يدعو أن يكون وسيلة لتحديد أجرة مفصلة في

وعاء الضريبة التجارية فيها بعد تبعا لتعديل
وعاء ضريبة القيم المتقولة اذا ما صدر بذلك
حكم من القضاء .

ولا محل للاستدلال بالتعديل الذي اخذ
المرجع بالمرسوم بقانون ١٧ لسنة ١٩٥٢ على
المادة ٥٣ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ،
اذا وردت هذه المادة بالكتاب الثاني الخاص
بالضريبة على الارباح التجارية ، هذا الى ان
النص بعد التعديل على ان «تختص لجان الطعن
تختص بالفصل في جميع اوجه الخلاف بين
الممول والمصلحة» لا يفيد ان لجان الطعن
تختص بنظر المنازعات المتعلقة بضريبة القيم
المتقولة بل يقتصر اختصاصها على الفصل
في كافة اوجه الخلاف المتعلقة بضريبة الارباح
التجارية، فضلا عن ان هذا التعديل لم يقصد به
سوى اعادة صياغة هذه المادة ، وهو ما
انصحت عنه المذكرة الايضاحية للمرسوم
بقانون ١٧ لسنة ١٩٥٢ بقوله « ان تعديل
المادة ٥٣ يجمع ايضا بين ما تنال في النصوص
الحالية من احكام خاصة بموضوع اختصاص
اللجان واجراءاتها وسلطانها مع حقوق
طرق النزاع امامها ولا يفرج التعديل في هذا
المجال عن اعادة الصياغة » .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد
التم هذا النظر وجرى في تفاته على انه ليس
للجان الطعن ولاية الفصل في المنازعات الخاصة
بضريبة القيم المتقولة فله يكون قد اصاب
صحيح القانون ويكون النص عليه بالخطأ في
تطبيق القانون على غير اساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٢٢٦ لسنة ٣٥ في برتبة ومضوية السادة
المستشارين احمد حسن هلال نائب رئيس المحكمة وجودة
احمد هيث وابراهيم السيد ذكري والكتور محمد ربي
عبد البر واسماعيل فرحات عريان .

٢٨

١٢ مارس ١٩٦٢

١ - مزاد علني : بيع - بطلان - نظامي .
لسنة ١٩٥٧ م ٢ و ٤ و ٥ و ٦

ب - عقد : لركته ، رضا ، عيوبه ، غلط ، دليبر .
مخفي م ١٢٠

ج - تقاضي : مناصرة ، استخلاصها - تقاضي وموثر
سلطته في تقدير تقاضي - مخفي م ١٢٥

الى ان تكون ولاية هذه اللجان مقصورة على
المنازعات الخاصة بالضريبة على الارباح التجارية
والصناعية ولا تمتداه الى ما سواها من
الضرائب الاخرى الا بنص خاص باعتبار ان
الاحكام المتعلقة بهذه اللجان استثناء من القواعد
السليمة في الاختصاص الواردة في قانون المرافعات
فلا تحل المنازعات الخاصة بضريبة القيم المتقولة
الى لجان الطعن ، بل رفع امرها مباشرة الى
المحكم صاحبة الولاية العلية بالفصل في كافة
المنازعات طالما لم يرد بشأنها نص خاص ،
ومع مراعاة الاحكام الخاصة بهذه الضريبة التي
وردت في الكتاب الرابع من القانون ١٤
لسنة ١٩٣٩

يؤيد هذا النظر انه عندما اراد المشرع تطبيق
الاحكام المتعلقة بالطعن امام هذه اللجان بالنسبة
لضرائب معينة نص على ذلك صراحة ، فقد
اشارت الى ذلك المادة ٧٥ من القانون ١٤
لسنة ١٩٣٩ بالنسبة للضريبة على ارباح المهن
الحرية وغيرها من المهن غير التجارية ، واجازت
المادة ٢٠ من القانون ١٩ لسنة ١٩٤٩ لمولى
الضريبة العلية على اليراد ان يطعنوا في تقدير
مصلحة الضرائب اربعة اشهر من وصول التفتية
اليهم امام اللجنة المتخصص عليها في المادة ٥٠
من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، ونصت المادة ٣٧
من القانون ١٤ لسنة ١٩٤٤ بغرض رسم
الايضاح على التزكيات على اختصاص هذه
اللجان بالفصل في اوجه الخلاف بين ذوى الشأن
والمصلحة وفقا للاوضاع الاحكام المتخصص
عليها في القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩

لا يخفى من ذلك ان مصلحة الضرائب ضمنت
النموذجين ١٨ و ١٩ ضرائب بيلت عن وعاء
الضريبة التجارية وضريبة القيم المتقولة ، اذ لم
تشر اللائحة للقانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ الى هذين
النموذجين في المادة ٢٤ التي وردت في الكتاب
الثاني من اللائحة ، كذلك بالنسبة للخصم
التجارية والصناعية ، بل خص بضريبة الارباح
المتخصص عليه في المادتين ٣٥ و ٣٦ من
القانون ٢٤ لسنة ١٩٣٩ نظير من شأنه ان
يفضي اختصاصا على لجان الطعن بالنسبة
بضريبة القيم المتقولة ، بل يتم الخصم المذکور
طبقا لما ورد في الاجاز . الشركة على ان يحصل

المبادئ القانونية :

هذا إلى أن المشرع قد نص في ذلك القانون

على عقوبات جنائية جزاء على مخالفة بعض أحكامه الأخرى ومنها ما أورده في الباب الخاص بتنظيم البيع بالتقسيط لحماية السوق التجارية من التشنج والهزات التي تؤثر على الائتمان العام في حين أنه لم ينص بشأن قواعد بيع المقسّلات المستعملة بالمراد العتلى على عقوبات جنائية ، مما مفادة أن هذه القواعد إنما شرعت في مجموعها لمصلحة ذي الشأن الذي يكون له أن يتسكك عند مخالفتها مخالفة جوهريّة — بطلان البيع درءا لما يصيبه من ضرر ، ومن ثم فهي لا تتعلق بالنظام العام ، ويؤزل الأثر المترتب على مخالفتها إذا نزل عنه من شرع لمصلحته سواء كان هذا النزول صراحة أو ضمنا ، وينبني على ذلك اعتبار الإجراءات صحيحة .

٢ — أنه وإن جاز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري أن يطلب إبطال العقد إذا كان المتعاقد الآخر قد وقع مثله في هذا الغلط أو كان من السهل عليه أن يتبينه ، إلا أن ثبوت واقعة الغلط هو مسألة موضوعية يستقل قلبي الموضوع بتقدير الأدلة فيها .

٣ — استخلاص عناصر القتلوس الذي يجهز إبطال العقد من وقائع الدعوى وتقدير ثبوته أو عدم ثبوته هو من المسائل التي تستقل بها محكمة الموضوع دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض ما دام فصلها مقابلا على أسباب سلفيّة .

المحكمة

وحيث أن ما انتظمته أحكام المواد ٢ و ٤ وه ٦ من القانون ١٠٠ لسنة ١٩٥٧ وهي الخاصة بإعلان عن بيع المقسّلات المستعملة بالمراد العتلى وميعاد إجراء ذلك البيع وتحديد يوم للمعينة ومكان حصول الزيادة ووجوب دفع نصف الثمن الرأسي به الزاد وإعادة البيع على مسؤولية المشتري المتخلف ، يقوم على أساس جوهري هو أن يتم البيع بواسطة خبير مشن ونميا عدا ذلك فإن هذه النصوص لا تعدو أن تكون تبيحا لقواعد الإجراءات والمواعيد الواجب على الخبير المشن متولى البيع مراعاتها تحقيقا لسلامة إجراءات الزاد وضمانا لحقوق ذوي الشأن فيه ، ولم يرتب المشرع على عدم مراعاة هذه القواعد جزاء البطلان حتى .

هذا إلى أن المشرع قد نص في ذلك القانون على عقوبات جنائية جزاء على مخالفة بعض أحكامه الأخرى ومنها ما أورده في الباب الخاص بتنظيم البيع بالتقسيط لحماية السوق التجارية من التشنج والهزات التي تؤثر على الائتمان العام في حين أنه لم ينص بشأن قواعد بيع المقسّلات المستعملة بالمراد العتلى على عقوبات جنائية ، مما مفادة أن هذه القواعد إنما شرعت في مجموعها لمصلحة ذي الشأن الذي يكون له أن يتسكك عند مخالفتها مخالفة جوهريّة — بطلان البيع درءا لما يصيبه من ضرر ، ومن ثم فهي لا تتعلق بالنظام العام ، ويؤزل الأثر المترتب على مخالفتها إذا نزل عنه من شرع لمصلحته سواء كان هذا النزول صراحة أو ضمنا ، وينبني على ذلك اعتبار الإجراءات صحيحة .

٢ — أنه وإن جاز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري أن يطلب إبطال العقد إذا كان المتعاقد الآخر قد وقع مثله في هذا الغلط أو كان من السهل عليه أن يتبينه ، إلا أن ثبوت واقعة الغلط هو مسألة موضوعية يستقل قلبي الموضوع بتقدير الأدلة فيها .

٣ — استخلاص عناصر القتلوس الذي يجهز إبطال العقد من وقائع الدعوى وتقدير ثبوته أو عدم ثبوته هو من المسائل التي تستقل بها محكمة الموضوع دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض ما دام فصلها مقابلا على أسباب سلفيّة .

المحكمة

وحيث أن ما انتظمته أحكام المواد ٢ و ٤ وه ٦ من القانون ١٠٠ لسنة ١٩٥٧ وهي الخاصة بإعلان عن بيع المقسّلات المستعملة بالمراد العتلى وميعاد إجراء ذلك البيع وتحديد يوم للمعينة ومكان حصول الزيادة ووجوب دفع نصف الثمن الرأسي به الزاد وإعادة البيع على مسؤولية المشتري المتخلف ، يقوم على أساس جوهري هو أن يتم البيع بواسطة خبير مشن ونميا عدا ذلك فإن هذه النصوص لا تعدو أن تكون تبيحا لقواعد الإجراءات والمواعيد الواجب على الخبير المشن متولى البيع مراعاتها تحقيقا لسلامة إجراءات الزاد وضمانا لحقوق ذوي الشأن فيه ، ولم يرتب المشرع على عدم مراعاة هذه القواعد جزاء البطلان حتى .

الدمى قد وقع على قائمة شروط البيع الثابت بها أن الخشب المطروح للبيع (خشب كسر لطوال) كسا وقع على مخفر جلسة البيع. الثابت بهما أن الخشب المبيع (خشب كسر وخشب مستأدق كسر) ومن ثم يكون طلب الدمى ابطال البيع بسبب الغلط في صفات المبيع أو بدعوى عدم العلم به في غير محله فيتمين رفضه « وكان الحكم المظنون فيه قد اُصنف الى ذلك بقوله : « ان الغلط انتفى بالقرار المستأنف أنه أجرى المعالجة بنفسه وهو خير بتجارة الأخشاب تلك المهنة التي يحترمها » .

وكان مفاد ذلك أن محكمة الموضوع قد استطلعت في حدود سلطتها الموضوعية أن الطاعن - المشتري - لم يكن يجهل المبيع « وأنه عينه بنفسه وتحقق من أوصافه وكان هذا الاستخلاص ساقفا مبتها على ما أورده في حكمها من وقائع الدعوى وظروفها وملابساتها وكلفتها لحمل قضائها في هذا الخصوص » فلا يجوز بعد ذلك إثارة هذا الأمر أمام محكمة النقض ، ويكون النعى على الحكم بهذا السبب في غير محله ..

وحيث .. أنه وإن كانت المادة ١٢٥ من القانون المدني تنص على أنه : « يجوز ابطال العقد للتبليس إذا كانت الحال التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو نائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد . ويعتبر تبليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملازمة إذا ثبت أن الخاس عليه ما كان ليرى العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملازمة » إلا أن استخلاص مفاسد التبليس الذي يجيز ابطال العقد من وقائع الدعوى وتقدير ثبوته أو عدم ثبوته هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من المسائل التي تستقل بها محكمة الموضوع دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض بإدام تضارها مقابها على أسباب ساقفة .

ولما كان الحكم الابتدائي بعد أن نفى وقوع الطاعن في غلط جوهرى على النحو الذى سبق بيثه - قد رد على ادعاء الطاعن وقبح تبليس عليه دفعه الى التماسد بشوله « ان الثابت من الأوراق أن الدمى كان على علم بمصدر الخشب

للإجراء إنما شرع لمصلحة البائع ، ولما كان اقرا شروط الزاد بتوقيعه عليها ، وكانت جلسة الزاد قد انتهت دون أن يبدى فيها اعتراضا أو تحفظا أو ملاحظات في ذلك الخصوص فان ما يدعى من بطلان يكون قد زال ، ويكون طلبه ابطال البيع تأسيسا على مخالفة الإجراءات المقررة بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٥٧ على غير أساس » .

وكان يبين من هذا الذى قرره الحكم المظنون فيه أنه انتهى في حدود سلطته التقديرية وليساب ساقفة من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته عليها الحكم الى ان إجراءات الزايدة المدعى بانها قد خولفت غير جوهرية ، ولم يترتب عليها اضرار بالطاعن وأنه قد قبلها دون اعتراض ، مما يعد منه نزولا عما يكون قد سببها من ميوب . لما كان ما تقدم ، فإن النعى على الحكم المظنون فيه .. على غير أساس ..

حيث .. أنه وإن جاز طبقا للمادة ١٢٥ من القانون المدني للمتعاقد الذى وقع في غلط جوهرى ان يطلب ابطال العقد اذا كان المتعاقد الآخر قد وقع بطله في هذا الغلط أو كان على علم به أو كان من السهل عليه ان يتبينه ، إلا ان ثبوت واقعة الغلط هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مسألة موضوعية يستقل قلنى الموضوع بتقدير الأدلة فيها .

ولما كان الحكم الابتدائي الذى أيدى الحكم المظنون فيه وأحال الى أسبابه قد أورد في هذا الخصوص قوله أنه « بالرجوع الى وقائع الدعوى يبين أن الدمى - الطاعن - قد ملين الأخشاب البعينة بنفسه كما وقع على شروط البيع بأنه قد عين الخشب المطروح معينة كافية كافية لكل جهالة ، ومن ناحية أخرى فإن ما يقرره المدعى من ان التفردات قد وصفت الأخشاب المعروضة للبيع بانها اطوال وهى حسبما جرى العرف التجارى الأخشاب التي يزيد طولها على متر ونصف بينما تبين له عند تشويها أنها أخشاب كسر ، هذا القول مردود عليه به لجاء بتقرير اثبات الحالة من ان كلية (اطوال) تنص اطوالا مختلفة متعددة ، ذلك خلافا لما يدعى الدمى ولم يتم الدليل عليه ، ومردود عليه أيضا بأن

لشكل الطعن وتقضى في موضوعه ، ولا تعيد النظر في الشكل ، حتى ولو كان الحكم فيه قد خالف القلتون أو النظم العام ، لأن قوة الأمر المقضى تسبوا في هذا المقام على قواعد النظم العام .

المحكمة ١

حيث أنه كان الثابت أن الطاعنين أقبلوا ضد المظنون عليها الدعوى ١١٥ سنة ١٩٦٣ تجارى الاستكفدية الابتدائية بطريق التكليف بالحضور بالظن في قرار اللجنة طالبين الغاءه والحكم بعدم استحقاق ضريبة اضافية عن المبلغ موضوع النزاع ، كما أقبلوا الدعوى ١٣٧ سنة ١٩٦٣ تجارى بمحكمة قضت الى قلم كتاب المحكمة المذكورة بالظن في ذات القرار وبفلس الطلبات ، وقضت بمصلحة الضرائب في الدعوى الاولى ببطلان الطعن لزمعه بنهر الطريق القلتوني ، وقضت محكمة اول درجة في الدعوى ١٣٧ سنة ١٩٦٣ بعدم قبول الطعن لوجوب رآهه بتكليف بالحضور وفى الدعوى ١١٥ سنة ١٩٦٣ برفضه للدفع وبقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بغلاء قرار اللجنة وبعدم استحقاق ضريبة اضافية عن المبلغ موضوع النزاع ، واستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم بشقيه .

ولما كان يبين من الحكم المظنون فيه ان محكمة الاستئناف قضت بعدم جواز الاستئناف المرفوع من مصلحة الضرائب من الحكم في الدعوى ١٣٧ سنة ١٩٦٣ وصار هذا الشق من الحكم نهائيا فيما تضمنه من ان الطعن في قرار اللجنة يجب رفعه بتكليف بالحضور ، فكان يتعين على المحكمة عند التوصل في الاستئناف المرفوع من مصلحة الضرائب من الحكم الصادر في الدعوى ١١٥ سنة ١٩٦٣ من ذات النزاع ان تلتزم بحجية القضاء النهائى السابق بالقبضية لشكل الطعن ، وتقضى في موضوعه ولا تعيد النظر في الشكل حتى ولو كان الحكم فيه قد خالف القلتون أو النظم العام لان قوة الأمر المقضى تسبوا في هذا المقام على قواعد النظم العام ، واذا خالف الحكم المظنون فيه هذا النظر

المبيع وظروف بيعه فضلا من خبرته التسليم بالاشتباه لكونه يتجر فيها ، وأنه قد اثبت له مرصعة معاينة المبيع وعائنه عملا ، وكان الثابت كذلك من تقرير الخبر المودع في الدعوى ٦٦١٣ سنة ٦٥ مستعجل القاهرة ان الاشتباه موضوع النزاع هي بذاتها الاشتباه التي عاينها خبر اثبات الصلة في الدعوى ١٢٣٣٢ سنة ٦٣ مستعجل القاهرة ، ولم يقدم المدعى ما يدل به على حصول لغنى عبث او تغيير فيها ، واختلاف وزن كميات هذه الاشتباه على النحو الثابت في نشرات البيع لا يدل بذاته على حصول مثل هذا العبث وانها مراجعة عدم اجراء هذا الوزن وبالتالي عدم معرفة واختلاف التقدير بشأنه ، خاصة وأنه قد نص صراحة في شروط البيع على ان الكمية المطروحة للبيع تحت المعجز والزيادة ، وكان الحكم المظنون فيه قد ايد ذلك الحكم واخذ بأسبيله وأضف اليها قوله : « انه لم يتم دليل على قيام الشركة المستأنف عليها بالتقليد او مصلحة موظفيها في اجراء وسائل احتيالية للايقاع وتعمد اغفاء الاشتباه القصيرة اسدل الاشتباه الطويلة » . لما كان ذلك فان الحكم يكون قد نفى ان الطاعن كان ضحية تقليدس أيما كلفت صورته ، وحصل ذلك من اوراق الدعوى تحصيليا سلبيا مؤديا الى انتيجته التي انتهى اليها ، ومن ثم يكون النفي عليه بهذا السبب على غير اساس ..

الظن ٢٩ لسنة ٢٨ في برئاسة ومضوية السادة المستشارين عباس حلى عبد الجواد وعبد العظيم الدمشقي ومحمد طه راجد وعبد الله وحسن النسي

كما

٢٩

١٤ مارس ١٩٧٢

شريفه اضافية : حكم ، حجية . قوة امر مقضى . نظم علم .

المبدأ القانوني :

كان يتعين على المحكمة عند الفصل في الاستئناف المرفوع من مصلحة الضرائب عن الحكم الصادر في الدعوى عن ذات النزاع ، ان تلتزم بحجية القضاء النهائى السابق بالقبضية

سنة ١٩٥٤ بعد تعديله بالقانون ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥ والذي قضى باستمرار العمل بأحكام ذلك المرسوم بقانون بالنسبة للسنوات من ١٩٥٢ إلى ١٩٥٤ ، أذ تنص الفقرة الرابعة من المادة الثمانية على أنه بالنسبة للمولين « الذين يتوقعون من مزاوله نشاط مستقل يستمر العمل بالربط الحكمي لخلية تاريخ التوقف » ، وذلك مع عدم الإخلال بأحكام المادتين ٥٨ و ٥٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المشار إليه » .

وقد افصحت عن ذلك المذكرة الإيضاحية للقانون ٢٠٧ لسنة ١٩٥٥ في قولها « رئي تشيا مع غرض التيسير أن يستثنى أيضا المولون الذين يتوقعون من مزاوله نشاط مستقل وذلك فقط في حدود هذا النشاط فيستثنى من وعاء الضريبة » . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون به قد جرى في فضله على اتخاذ الأرباح المقررة سنة الأساس وهي ١٩٤٧/١٩٤٦ والأرباح المقررة للنشاط الذي استحدثته الطاعنة في توكيلات فورتي ومجموع ذلك ٤٩٥٥ ج أساسا ربط الضريبة في السنوات ١٩٤٧/١٩٤٨ إلى ١٩٥٤/١٩٥٥ تطبيقا لأحكام المرسوم بقانون ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ والقانون ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ ، مع أن طاعنة تمسك في مذكرةها التي قدمتها لجلسة ١٩٦٥/٢/١٠ لاجل محكمة الاستئناف بأن هذا لنشاط الجديد لم يستمر طيلة سنوات الخلاف لكنه بدأ في ١٩٤٧/٢/١٠ وتوقف نهائيا في ١٩٤٨/١١/٢٠ كما هو ثابت من حساب الأرباح والخسائر ، وأن مقتضى أعمال قاعدة الربط الحكمي بالنسبة لباقي سنوات الخلاف طبعا وراح سنة الأساس فقط وتقدرها ٥٧٦ ج و ٤٥٨ م .

وإذا اغفل الحكم هذا الدفاع ولم يتناول في سبيله بالرد ، وهو دفاع جوهري قد ينفي به لراي في الدعوى ، فإن الحكم يكون قد عبه تصور يطله بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة بحث باقي أسباب الطعن .

الطعن ٢٥٤ لسنة ٢٥ في بداية السيرة .

وتصدي لشكل الطعن مرة أخرى وقضى في الدعوى ١١٥ سنة ١٩٦٢ بعدم قبول الطعن لرفعه بغير الطريق القانوني لأنه كان يجب رفعه بعريضة تقدم إلى تلم كلب المحكمة ، فله يكون قد نقض القضاء للسابق الصادر في ذات النزاع وبين الخصوم أنفسهم ، والذي قضى بوجوب رفع الطعن بتكليف بالحضور واحذر ما حازه من قوة الأمر القضي .

لما كان ذلك ؟ فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه في خصوص فضله في الدعوى ١١٥ سنة ١٩٦٢

الطعن ٢٨ لسنة ٢٥ في برتبة ومضوية السادة المستشارين أحمد حسن ميل نائب رئيس المحكمة وجودة أحمد هيث وإبراهيم السيد فكري وأندكور محمد زكي مهدي البر وإسماعيل فرحت ملين .

٢٠١

١٤ مارس ١٩٧٢

ضريبة : أرباح تجارية ، ربط حكمي . مرسوم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ في ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ في ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥ .

المبدأ القانوني

يشترط لتطبيق قاعدة الربط الحكمي بالنسبة للنشاط الذي يستحدثه الممول ، ويختلف في النوع عن نشاطه في سنة الأساس أن يستمر الممول على مزاوله هذا النشاط الجديد في السنوات المتتالية ، بحيث إذا توقف عن مزاولته فإنه لا يعمل بقاعدة الربط الحكمي في حدود هذا النشاط .

الحكمة

حيث يؤدي أحكام المرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ أنه يشترط لتطبيق قاعدة الربط الحكمي بالنسبة للنشاط الذي يستحدثه الممول ويختلف في النوع عن نشاطه في سنة الأساس أن يستمر الممول على مزاوله هذا النشاط الجديد في السنوات المتتالية ، بحيث إذا توقف عن مزاولته فإنه لا يعمل بقاعدة الربط الحكمي في حدود هذا النشاط ، وهو يلزم عليه عبرة لقراره ٥٨٧

أو أصابته بأي نوع من أنواع العنة ، ذلك أن المعجز الجنسي لا يتحقق إلا بضئ فترة معقولة قلها سنة ليتبين بمرور الفصول الأربعة المخلفة ما إذا كان عجز الزوج عن مباشرة النساء عارض يزول أو لعيب مستحكم وهو العنة ، ولا يحتسب من السنة أيام غيبته أو مرضها أو مرضه إن كان مرضاً لا تستطاع معه المخالطة وابتداء السنة بـ يوم الخصومة ، وذلك حتى يكون البطلان قائماً على عيب مستحكم لا على مجرد عارض قد يكون سريع الزوال.. إذ كانت شريعة الطرفين توجب أن يكون المانع الذي يترتب عليه بطلان الزواج هو المانع الذي لا يرجى زواله كالعنة أو الخفونة أو الخصاص وكانت هذه الحكمة لا ترى ثمة دليلاً على قيام هذا المانع لدى المستأنف مع عدم تمكن المستأنف عليها للمستأنف من نفسها الوقت الكافي لاطمئنان الحياة الزوجية فاتها تكون هي المتسببة في عدم اكتمال المعاشرة » .

ولما كان يبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه استخلص من وتلف الدعوى أنه لم يثبت أن الزوج مصاب بعجز جنسي مستحكم ما لا يرجى شفاؤه ، واستدل الحكم على ذلك بأن الطائفة لم تكف معه في منزل الزوجية إلا مدة الكافية للحكم على حياته ، وقدر هذه المدة بسنة كاملة على أساس أن السنة تحوي فصلاً أربعة وربما يستطيع الزوج القيام بواجباته في فصل دون آخر لورتب الحكم على عدم ثبوت المعجز الجنسي بالطعون عليه تقضاه برفض دعوى الطائفة ببطلان عقد الزواج ، وهو استخلاص موضوعي سائر يؤدي إلى ما انتهى إليه ومم يستقل به تاضي الموضوع ، لما كان ذلك فإن التمس على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون في غير محله ..

وحيث أن .. البين من الحكم المطعون فيه أنه حين عرض للسرد على التقرير الطبي الاستشاري الذي قدمته الطائفة للتدليل على إصابة الطعون عليه بعجز جنسي قرر ما يلي « ولا تعول الحكمة على التقرير الطبي الشرعي الاستشاري المقدم من المستأنف عليها — الطائفة — فيما ذهب إليه من أن السبب الخلقى بفتح الفاء ينهض دليلاً مادياً على أن الاتصال لسرد

ما كان يملكه عند الوفاة لأن هذا الحكم لا يمس أصل الحق ولا يعتبر فاصلاً فيه ، وكانت الطائفة لم تنع بأن التقدير الذي أخذ به ظم الكتاب في تسوية الرسم يزيد من القيمة الحقيقية للفرقة . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى تأييد قائمة الرسوم البينة على تقدير نسب رافعي دعوى الوراثة في الفرقة طبقاً لتقدير مصلحة الضرائب لا يكون قد خالف القانون . ويكون التمس عليه بهذا السبب في غير محله .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .
الطعن ١٤ لسنة ٢٩ في أحوال شخصية بالهيئة السبينة .

١٤
١٤ مارس ١٩٧٢

أحوال شخصية : مصريون غير مسلمين . محكمة موضوع . عجز جنسي .

المبدأ القانوني :

إذا كان الحكم المطعون فيه أنه استخلص من وتلف الدعوى أنه لم يثبت أن الزوج مصاب بعجز جنسي مستحكم ما لا يرجى شفاؤه ، وترتب على ذلك قضاة برفض دعوى الطائفة ببطلان عقد الزواج ، فإن التمس على الحكم المطعون فيه يكون في غير محله .

الحكمة :

حيث .. أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه أسس قضاة برفض الدعوى على ما قرره من أن المستأنف عليها — الطائفة — قد قررت في مذكراتها أن مدة مكثها في منزل الزوجية كانت اثنين وثلاثين يوماً ، وكانت هذه المدة قد تخطتها المدة الشهرية التي لا يستطيع الزوج قرياتها خلالها ، كما تخطها يومين سفر إلى ومن الاسكندرية وكانت هذه المدة التي قررتها المستأنف عليها غير كافية للتعرف على قدرة الزوج على المعاشرة الزوجية على الوجه الصحيح ولا يمكن أن يشير عدم فحش غشاء مكراتها وهو من النوع الحلقى اللحمي لا يشير على عجز الزوج المستأنف — الطعون عليه — الجنسي

المادة القانونية ١

١ - تحديد اجرة المسكن هو من مسائل النظام العام التي نص المشرع على مخالفة القواعد الواردة بشأنها ، والتحليل على زيادة هذه الاجرة يجوز اثباته بطرق الاثبات كافة بما في ذلك البينة والقرائن .

٢ - متى كان الطاعن طلب اخلاء المظنون عليه من العين المجررة فتأخره في الوفاء ببعض الاجرة المستحقة ، واجب المظنون عليه بانه انما يقوم باداء الاجرة المستحقة فتقانونان الطاعن يطالبه بمبالغ تزيد عليها ، فان الحكم المظنون فيه ان تعرض لمبحث النزاع حول حقيقة الاجرة الواجبة على المستلجر ، يكون قد فصل في مسألة داخله في صميم النزاع الاجبارية المطروحة على المحكمة ، ويكون القى عليه - بانه قضى في سبيله بنقض الاجرة المقتضى عليها بمقد الإيجار وهو ما لم يطالبه الخصوم على - غير السليم .

المادة

حيث ان تحديد اجرة المسكن هو من مسائل النظام العام الذي نص المشرع على تنقيح القواعد الواردة بشأنها وان المصارف على زيادة هذه الاجراءات يجوز اثباته بكافة طرق الاثبات بما في ذلك البينة والقرائن . كما كان ذلك في وكان الحكم المظنون فيه تدعول في اثبات الاجرة القانونية على ما ثبت لديه من الكشف الرسمي والمكتبة من ان الشقة للاجرة استحدثت سنة ١٩٢٢ وتم بنائها سنة ١٩٢٤ وتحدثت اجرتها - سبلج ٤ ج و ٣٦ م وان ذلك يؤخذ منه ان انشاء المسكن كان بعد صدور القانونين ١٦٨ لسنة ١٩٢١ و ١٦٩ لسنة ١٩٢٢ ملقاة طويلة وان اصل الاجرة التي ارضاها المالكان هي ٦ ج و ٣٧٠ م ٩ ج ٠

وانه اذا كان صحيحا انه لو انقضى الإيجار فقلبا على اجرة العين للاجرة عملا بالقانونين ١٦٨ و ١٦٩ لسنة ١٩٢٢ بطريق الخطأ فله لا خطأ يمكن نسبته الى المستلج لان ظروف الحال لا تسمح به على ما مر بيانه كما ان عقد الإيجار ابرم بعد سنوات عديدة من تاريخ صدور القانونين سالقي الامر للايصور الخطأ في تطبيقها

المستأنف - المظنون عليه - غير كليل ، وان شعور الزوج بهذا النقص الخلفي والتشوة الموجودة في طبيعته ان يورث عدة نفسية من جهة الزوج تزيد الانماء السريع وعو عتصر هام في العنة مما يجعل الحالة - في رايه - غير قابلة للشفاء مما لا يتحقق معه الفرض المتصور من الزواج .

٥ لا تعول المحكمة على هذا التقرير ، ذلك ان العيب الموصوف بنقحة قبل المستأنف هو عيب مستمر لا تحس به الزوجة وقت المعاشرة ، ولا يمكن ان تعلم عنه شيئا طالما لم يلمصحه عنه الزوج وهو قطعان ان ييوح لها بعيب خلفي مستمر لا حيلة لها في معرفته الا من طريقه هو وآية ذلك ان المستأنف عليها لم تتمسك بهذا العيب في صحيفة دعواها ولم تعلم عنه شيئا الا بعد توقيع الكشف الطبي على المستأنف بمعرفة السيد الطبيب الشرعي المنتدب . . وحتى اذا ساءرت المحكمة اوردت الطبيب الاستشاري وما تمسكت به المستأنف عليها في مذكراتها من ان هذا العيب الخلفي بفتحة القبل يورث عدة نفسية فان المقدرة النفسية قابلة للشفاء وبالملاج والتدريب والتحكم والاطمئنان في الحياة الزوجية ، ومن ثم لا يعتبر مرضا مستحكما يستعصى على الشفاء .

وبين من هذا الذي اوردته الحكم انه لم ينسب الى الطاعنة انها تعلم بالعيب الذي اشار اليه التقرير الطبي الاستشاري بل على العكس لزم الحكم انها لم تعلم بهذا العيب الا بعد توقيع الكشف الطبي على المظنون عليه بمعرفة الطبيب الفرضي .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض المطعون .

الطن ١٠ لسنة ٤٠ في احوال شخصية بجمعية السيرة.

٢٢

٢٥ مارس ١٩٣٢

١ - ايجار امكان : البات . نظام عام .

٢ - دعوى : طبقات : حكم بما لم يطالبه الخصوم في ١٢١ لسنة ١٩٢٧ م ١/٢ في ١٦٨ لسنة ١٩٢١ في ١٦٤ لسنة ١٩٢١ في ٧ لسنة ١٩٢٥

الواجبة على المستاجر وما يجب لخصته منها
اعمالاً لأحكام القانون الصادر بتخفيضها لينتج
من البتق طلب إخلاء المستاجر بسبب عدم الوفاء
بالأجرة القانونية يكون قد فصل في مسألة داخلية
في صميم المنازعة الإجبارية المطروحة على
المحكمة ويكون النemy عليه بهذا السبب على
غير أساس .

الطعن ١٦٢ لسنة ٢٧ ق رئاسة ومهنية السادة
المستشارين الدكتور صافى حريدى نائب رئيس المحكمة
وعثمان زكريا وطيرى عبدالرحمن وعلى صلاح الدين واحد
صفاء الدين .

٢٥٠

١٩ مارس ١٩٧٢

- ١ - محكمة موضوع : نقض ، سلطة محكمة ، جناية ،
علة ، نية تملكها ، حسن نية .
٢ - حكم : تفصيل ، عيب .
٣ - التزام : انقضاء ، خصصة ، دعوى ، طلب عارض
حكم .

البادئ القانونية :

١ - إذا كان الحكم قد أسس إنقضاء حسن
النية لدى الطاعن على علمه بمعيوب مسنده ،
واستخلص هذا العلم استخلاصاً سلفاً من دفاع
الطاعن في الدعوى رقم ٥٥٠ . واعتبر هذا الدفاع
قرينة عليه ، وكان تقدير القرائن بما يستقل
به قاضى الموضوع ، فإنه لا سبيل إلى الجدل في
هذا التقدير لدى محكمة النقض .

٢ - أنه وقد قرر الحكم بإسقاط سائفة ان
الطاعن كل ساء النية في وضع يده ، وانتهى
إلى تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً في صدد
الانثار القانونية المترتبة على ذلك . فإن
التمسك عليه بالتصور في هذا الخصوص يكون على
غير أساس .

٣ - وإذا كان الطاعن لم يتمسك لدى محكمة
الموضوع إلا باستحقاقه للرفع بعد إبطال عقد
شرائه للأطيان وعدم خصمه من الثمن المنوع
منه ، فإن الحكم المظنون فيه إذا لم يعمر
المقاصد القضائية بين الفائدة التي يرى الطاعن
استحقاقها وبين أربع المقضى به لا يسكون
مخالفاً للقانون أو مشوباً بالتصور .

ثبت من الصور الفوتوغرافية المكلفة عن المعتز
المجوك للمستأنف ، وهذه الأجرة لا يمكن البلوغ إليها
إلا بإجراء التخفيض على مبلغ ٦ ج و ٢١٠ م يواتع
٢٥ ٪ عملاً بالمادة الثانية من القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ ،
ومن الجدير بالذكر أن نص العبارة الواردة فيقاله
الأجرة في أعلا العقد أى قبلة التسمة جنبها يتقطع
في صورة الأجرة المذكورة ، إذ تجرى العبارة هكذا
أجر المثل والتحصين فإى تحصين هذا الذى يقصده
المستأنف إذا كتلت الشقة جديدة ولم يسكنها أحد
محاولة الوصول إلى أجرة يرتضيها وتضمن له
التخلص مما عساه يصدر من قوانين أخرى
من قبل اللهم إلا أن يكون الأمر كله سوريا قصد به
بالتخفيض وهو ما يبين منه أن الحكم المظنون فيه
المؤجر لم يتع في أى خطأ بشأن القانون الواجب
التطبيق وإن الأجرة الحقيقية الواجب
أعمال التخفيض عليها هي ٦ ج و ٢١٠ م شهريا ،
وان تلك الثابتة بهلش عقد الإيجار قصد بها
التحليل على القانون .

ولما كتلت هذه القرائن المتسادة التي ملكتها
الحكم تؤدي في مجموعها إلى النتيجة التي انتهى
إليها وكان لا يجوز مناقشة كل قرينة منها على حدة
لأنها عدم كملتها ذاتها فإن الحكم المظنون فيه
بإجرائه التخفيض على الأجرة التي انتهت إلى
أنها هي الأجرة الحقيقية لا يكون قد خالف القانون
أو أخطأ في تطبيقه ، ولا يفر من ذلك ما استطرده
إليه الحكم بعد ذلك بشأن عبارة التحسين والواردة
بهلش عقد الإيجار باعتباره زائدا عن حاجة الدعوى
فلا يسميه الخطأ فيه .

وحيث أنه بالرجوع إلى الأوراق يبين أن الطاعن
طلب إخلاء المظنون عليه من العين المؤجرة لعدم
الوفاء ببعض الأجرة المستحقة وذلك أعمالاً
للفترة الأولى من المادة الثانية من القانون ١٢١
سنة ١٩٤٧ ، وإجاب المستاجر بأنه اتبها يقوم
بإداء الأجرة المستحقة فتتونا وإن المؤجر يطالبه
بمبالغ تزيد عليها .

ولما كان ذلك وكان بيان حقيقة التهمة
الإجبارية والقرن الذى لم يوف به المستاجر بأنه
للتحقق من تخلفه عن أدائها يعتبر أمراً لازماً
للتوصل إلى طلب الإخلاء فإن الحكم المظنون فيه
إذا تعرض لبحث النزاع حول حقيقة الأجرة

الحكمة :

٣٦
١٥ مارس ١٩٧٣

— اختصاص ولاى : ايجار امكن ، مسكن ملحقه
بالرابق والمثلث الحكومى ق ٥٦٤ لسنة ١٩٥٥ ن ١٢١
لسنة ١٩٤٧ .
ب — قرار ادارى : نقض ، طعن ، دعوى حيازة ق.
٤٢ لسنة ١٩٦٥ م ١٢ و ١٦ .

المبادئ القانونية :

١ — المسكن التى تلحق بالرابق والمثلثات
الحكومية ، والاتى تخصصها جهة الادارة لسكنى
وظفئها وعملها انما يكون شغلهم لها على
سبيل الترخيص ، وهو — يبيع للسلطة المرخصه
دواما ولدواعى المصلحة العامة الحق فى
الفائه والرجوع فيه ، ولو قبل حلول اجله ،
وكل اولئك من الاعمال الادارية التى يحكمها
القانون العام ولا ولاية للمحكم فى شأنها ، ولا
تخضع للقانون الخاص (١) .

٢ — اذ كان المطعون عليه بوصف كونه مديرا
للجمعية شغل مسكنا مملوكا للحكومة ،
وخصصته جهة الادارة لسكنى الموظفين والمعامل
الذين يعملون بالمدينة ، ثم اصدر رئيس مجلس
المدينة قرارا اداريا بانهاء هذا الترخيص واخلاء
المسكن ، واقام المطعون عليه بعد اخراجه
من المسكن الدعوى بطالب تمكينه منه ورد
حيازته اليه ، وكان التعرض المستند الى امر
ادارى اقتضته مصلحة عامة لا يصلح اساسا
لرفع دعوى حيازة تبع هذا التعرض ، ولا يكون
لاحراز فى هذه الحالة من سبيل لرفع هذا
التعرض سوى الاتجاه الى القضاء الادارى
لوقف تنفيذ الامر او الفائه . واذا كان الحكم
المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر ، فانه يكون
قد خالف القانون فى مسألة اختصاص تتعلق
بولاية المحكم ، وهو ما يجيز الطعن فى هذا
الحكم بطريق النقض رغم صدوره من المحكمة
الابتدائية بهيئة استئنافية .

حيث ان .. تعرف حقيقة نية الطامن عند
البحث فى تلك غلة العين الموجودة تحت يده ،
هو ما يقطع بموضوع الدعوى ، ومن سلطة
محكمة الموضوع وحدها تقريره ، ولا رتبة
لمحكمة النقض عليها فى ذلك متى كان تضاعفا
مبنيا على مقدمات من شأنها ان تؤدى الى
النتيجة التى انتهت اليها فاذا كان الحكم تسد
اسس انتفاء حسن النية لدى الطامن على عليه
بميووب سنده واستخلص هذا العلم استخلاصا
سائفا من دفاع الطامن فى الدعوى رقم ٥٤
سنة ١٩٥٤ على التيا ، واعتبر هذا الدفاع
تريئة عليه ، وكان تقدير القرائن ما يستقل
به قاضى الموضوع ، فانه لاسبيل الى الجدل
فى هذا التقدير لدى محكمة النقض ، ولايجدى
الطامن بعد ذلك نفيه على الحكم عدم اعتداده
بالحكم الصادر لمصلحه فى الاستئناف رقم ٨١٥
سنة ٧٢ ق القاهرة الذى اعتبره مشفريا :
ما دام هذا الحكم قد نقض فى الطمن رقم ١٥٦
سنة ٢٦ ق واصبح بذلك غير قائم ولا وجود
له ، ولا على الحكم بعد ذلك ان هو لم يرد
على ما سلكه الطامن من ادلة وقرائن اثباتا
لحسن نيته ، ذلك انه وقد قرر الحكم بأسباب
سائفة ان الطامن كان سوء النية فى وضع
يده وانتهى الى تطبيق القانون تطبيقا صحيحا
فى صدد الاثار القانونية المترتبة على ذلك ، فان
النمى عليه بالتصور فى هذا الخصوص يكون
على غير اساس . .

وحيث انه يشترط لاجراء المناصاة القضائية—
وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ان
يطلبها صاحب الشأن بدعوى اصلية او بصورة
طلب عارض . لما كان ذلك ، وكان الطامن
لم يتسلك لدى محكمة الموضوع الا باستحقاقه
للربيع وعدم خصمه من الثمن المدفوع منه فان
الحكم المطعون فيه اذا لم يميل المناصاة
القضائية بين النائدة التى يرى انطاع
استحقاقه لها وبين الربيع المتضى به لا يكون
مخالفا للقانون او مشوبا بالتصور .

ولما تقدم يتعين رفض الطمن .
الطمن ٣٨١ لسنة ٣٧ ق بالهيئة السابعة .

المحكمة :

في التفتة أو الرجوع ثانية ولو قبل حلول أجله ،
وكل أولئك من الأعمال الإدارية التي يحكمها
القانون العام ولا ولاية للحكم في شأنها ولا
تضلع للقانون الخاص .»

وإذا كان الواقع في الدعوى أن المظنون عليه
بوصفه مديرًا للجمعية الزراعية بمدينة مطروح
شغل مسكنًا مملوكًا للحكومة وخضعت جهة
الإدارة لسكنى الموظفين والمصل الذين يعملون
بالمدينة ، ثم أصدر رئيس مجلس المدينة قرارًا
إداريًا بإنهاء هذا الترخيص وإفلاء المسكن ،
وأتم المظنون عليه بعد أخراجه من المسكن
الدعوى بطلب تكينه منه ورد حيازته إليه ،
وكان التعرض المستند إلى أمر إداري اقتضته
مصلحة عليه لا يصلح أساسًا لرفع دعوى
حيازة فتح هذا التعرض وذلك لما يترتب هنا
على الحكم في هذه الدعوى لمصلحة زاعمها من
تعطيل هذا الأمر ووقف تنفيذه ، وهو ما يمتنع
على المحكم بنسب المادة ١٦ من قانون السلطة
القضائية رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٥ ، ولا يكون للحائز
في هذه الحال من سبيل لمنع هذا التعريض سوى
الالتجاء إلى القضاء الإداري لوقف تنفيذ الأمر
أو التفتة . إذ كان ذلك ، وكان الحكم المظنون
فيه لم يلتزم هذا النظر فانه يكون قد خالف
القانون في مسألة اختصاص تنطق بولاية المحكم
وهو ما يجيز الطعن في هذا الحكم بطريق النقض
رغم صحوره من المحكمة الابتدائية بعبئة
استئنافية .»

وحيث إن الطعن ضد الاستئناف لوضامه
الشككية .

وحيث أنه لما تقدم يتعين نقض الحكم
المظنون فيه .»

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه فتمه
يتعين إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بعدم
اختصاص المحكم العادي بنظر الدعوى وإحالتها
إلى محكمة القضاء الإداري عملاً بنسب المادة
١١ من قانون المرافعات .»

الطعن ٥١٢ لسنة ٢٧ في بقية المائدة .

حيث أن الحكم المظنون فيه قد أتم قضاءه
برفض الدفع بعد اختصاص المحكمة وإثبات
بنظر الدعوى على ما قرره من أن العقد
موضوع الدعوى ما هو إلا عقد إيجار مخفي ،
إذا لا يتناول بالتنظيم تسيير مرفق عام واتسا
ينظم تاجر مسكن للمستأجر عليه الأول مقابل
أجر معين ، وهذا المسكن ليس مرفقاً عاماً أو
محقاً بمرفق عام بطريق التسمية أو التخصصية
كما أن مجلس المدينة لم يهدف من العقد تحقيق
مصلحة عليه ، ذلك أنه وإن كان هدفه من
إنشاء تلك المسكن مصلحة عامة كما يذهب في
دفعه إلا أن تلك المصلحة لم تكن هدف التعاضد ،
إذا لا يهدف العقد إلا إلى تحقيق مصلحة خاصة
لأفراد مقابل مبلغ يتقاضاه مجلس المدينة . لما
كان ذلك ، فإن قضاء الحكم المستأنف لا يكون
منطوقاً على إلغاء أمر إداري ، كما أن البسدي
من الأوراق أن جهة الإدارة قد تمتعت السلطة
المفولة لها واتخذت إجراء لا يتفق مع القانون
ويهدد الحصانة المنوطة للأمر الإداري ، ويكون
ما قام به المستأنف أن هو إلا عمل عدواني
يتعين القضاء بحو لته ، وهو من الحكم خطأ
ومخلف للقانون ، ذلك أن المشرع إذا نص في
المادة الأولى من القانون رقم ٥٦٤ لسنة ١٩٥٥
على أن « لا تسري أحكام القانون ١٢١
سنة ١٩٤٧ بشأن إيجار المسكن وتنظيم
العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين على
المسكن التابعة بالمرافق والمنشآت الحكومية
والمخصصة لسكنى موظفي وعمل هذه المرافق
ونص في المادة الثالثة على أنه : « يجوز
أخراج المنتفع من المسكن بالطريق الإداري ولو
كان شطه سابقاً على العمل بهذا القانون وذلك
إذا زال الغرض الذي من أجله أعطى السكن » .

نقد دل على أن المسكن التي تلحق بالمرافق
والمنشآت الحكومية والتي تخصصها جهة
الإدارة لسكنى موظفيها وعملها إنما يكون
لتنظيم لها على سبيل الترخيص وهو - وعلى
ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يبيح للسلطة
المرخضة دولاً ولدوائى المصلحة العامة الحق

٣٧

١٩٧٢ مارس

- ١ - احوال شخصية : ولاية على المال . حكم تنصيب .
اخصاص . وهي .
ب - اثبات اهلية التحقيق . محكمة موضوع .

المبادئ القانونية

١ - متى كان تعيين الوصي الخاص قد تم من الجهة صاحبة الولاية في تعيينه فلا على الحكم اذا اغفل البحث عن علة صدور هذا القرار وقوما على وجه التضارب بين مصلحة التناصرين في البيع ومصلحة الوصية عليهما لاتعدام جدواه .

٢ - طلب اجراء التحقيق او الانتقال للاطلاع على ملف تركة المورث ليسا حقا للخصوم وانما هما من الرخص التي تلك محكمة الموضوع عدم الاستجابة اليها متى وضعت في اوراق الدعوى ومستنداتها ما يكفي لتكوين عقينتها فيها .

المحكمة

وحيث ان .. ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من ان الفدان الموهون هو بذاته الفدان المبيع ، واذا كان الباعثان يملكان حصة في العين تشمل الفدان المبيع ، فان النعي في هذا الوجه يكون على غير اساس ، ومردود في الوجه الثاني بان تعيين الوصي الخاص قد تم من الجهة صاحبة الولاية في تعيينه . غلا على الحكم اذا اغفل البحث عن علة صدور هذا القرار وقوما على وجه التضارب بين مصلحة التناصرين في البيع ومصلحة الوصية عليهما لاتعدام جدواه ، والنعي مردود في باقي ما تضمنته بأنه عار من الدليل ، اذا لم يقدم الطاعنون عقد البيع الصادر للمطعون عليهم للتدليل على خلوه مما يشير الى الرهن ، كما وان القول بان الثمن الليم بغاير تين الرهن لايمتنع ان يكون جدلا موضوعيا في تقدير الادلة المتقدمة في الدعوى بغية الوصول الى نتيجة اخرى غير التي انتهى اليها الحكم مما لايجوز اثارته امام محكمة النقض .

وحيث انه .. تبين من الحكم المطعون فيه انه قد استخلص ان البيع تم مصادا لعين الرهن مما يجوز بمقتد البيع ، كما عول على ما جاء بتقرير الخبير من ان الفدان الموهون هو بذاته الفدان المبيع اخذا بما اقر به الطاعنون الثلاثة الاول بحاضر الاموال ولم يقدم الطاعنون صورة من العقد وحاضر اعمال الخبير للتدليل على ان ما استخلصه الحكم ليس له اصل فيها .

٣ - كان ذلك ، وكان طلب اجراء التحقيق او الانتقال للاطلاع على ملف تركة المورث ليس حقا للخصوم وانما هما من الرخص التي تلك محكمة الموضوع عدم الاستجابة اليها متى وضعت في اوراق الدعوى ومستنداتها ما يكفي لتكوين عقينتها فيها ، وكان الحكم قد استند في رفض حزين الطالين الى ما قرره من ان الطاعنين الثلاثة الاول قد اتروا في محاضر اعمال الخبير بان الفدان الموهون تحدد في الطيعة بنفس الفدان الذي يضع المطعون عليهم اليد عليه بوصفه الفدان المبيع ، والى انه لم يحسروا سلكا من تاريخ وفاة مورثهم في سنة ١٩٢٥ حتى تاريخ رفع الدعوى في سنة ١٩٦٦ ، واتهم لم يتسكوا بهذا الدعا اباه الخبير واثاء المعانة وكلفت هذه الاسباب سلكة تكفي لحيل قضاء الحكم برفض طالين الطاعنين سلكة البيان فان النعي عليه بهذا التسبب يكون على غير اساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٥٢٧ لسنة ٢٧ في بقية السابقة .

٣٨

١٩٧٢ مارس

- ١ - اخصاص محلي : حجز ما للمدين لدى الغير .
مرافعات سابق ٥٥٥ و ٥٥٧ .
ب - ولاية : استغلاها . استئناف . حكم . اهلة .
ج - تزوير ادعاء . حكم . تسرب . عيب . مرافعات
سابق ٩٨١ .
د - دعوى : تكليف بالمضور . حجز ما للمدين لدى الغير
نقض . مرافعات سابق ٥٥/٩ .

والدعوى التلقائية :

على أنه « إذا لم يكن بيد الدائنين سند تنفيذي أو كل دين غير معين بمقدار فلا يجوز المحجز إلا بأمر من قاضي الأمور الوقتية بالحكمة المنبع لها الذين يملكون فيه بالحجز ويقدر دين الحاجز تقديرًا مؤقتًا » وكلفت المادة ٥٥٢ منه تنص على أنه « في الأحوال التي يكون فيها الحجز بأمر من قاضي الأمور الوقتية يجب أن تشمل ورقة اللاغ الحجز أو إعلانه إلى المحجز عليه على تكليفه بالحضور أمام المحكمة التي يتبعها لمساع الحكم عليه بثبوت الدين المحجز من أجله وصحة إجراءات الحجز والا اعتبر الحجز كأن لم يكن » .

ويبين من ذلك أن المشرع حرص على النص في هاتين المادتين على أن المحكمة التي تختص بدعوى ثبوت الدين وصحة الحجز هي المحكمة التي يتبعها الدين المحجز عليه أي التي يقع موطنه في دائرتها باعتبارها أنه هو هذه الخصم الحقيقي في الدعوى ولو اختصم معه المحجز عليه ، وذلك نفيًا لشبه اختصاص المحكمة التي يتبعها المحجز عليه أو اشتراكها مع محكمة المحجز عليه في الاختصاص المحلي . لما كان ذلك ، وكان استنفاد إحدى محاكم الدرجة الأولى ولايتها على الدعوى بفصلها في موضوعها أنها يتحقق بالنسبة إلى تلك المحكمة دون المحكمة المختصة التي يتعين حالة الدعوى إليها طبقًا لنص المادة ١٢٥ من قانون المرافعات السابق إذا ثبتت المحكمة الاستئنافية الحكم الابتدائي وقضت بعدم اختصاص المحكمة التي أصدرته محليًا ، وكان الحكم المطعون فيه إذا استدل بالاعلانين الموجهين إلى الطاعن في التزل ٣ شارع ضريح سعد بالقاهرة لم يورد سببًا يبرره قضاه بصحتها ، على الرغم من أن الطاعن من أن الطاعن ادعى بتزويرها بالطريق القانوني طبقًا للمادة ٢٩١ من قانون المرافعات السابق فإن الحكم يكون معيبًا بالقصور ، إذ لو كتبت المحكمة قد يسرت للطاعن السبيل لاثبت ادعائه لكن من المحتمل أن يتغير وجه الرأي في الدعوى .

ولما كتبت المادة ٥٥١ من ذلك القانون تدل على وجوب إبلاغ المحجز إلى المحجز عليه بإعلان يشمل على فكر حصول الحجز وتاريخه وبيان

١ - المحكمة التي يختص بتخصيصها محليًا بإصدار الأمر بالحجز وتقدير الدين والمحكمة التي تختص بدعوى ثبوت الدين وصحة الحجز هي المحكمة التي يتبعها الدين المحجز عليه ، أي التي يقع موطنه في دائرتها ، ولو اختصم معه المحجز عليه .

٢ - استنفاد إحدى محاكم الدرجة الأولى ولايتها على الدعوى بفصلها مرافعات سابق م ١٢٥ في موضوعها ، أنها يتحقق بالنسبة إلى تلك المحكمة ، دون المحكمة المختصة التي يتعين حالة الدعوى إليها إذا ثبت المحكمة الاستئنافية الحكم الابتدائي وقضت بعدم اختصاص المحكمة التي أصدرته محليًا .

٣ - متى كان الحكم المطعون فيه إذا استدل في قضاه برضى الدفع بعدم اختصاص محكمة القاهرة الابتدائية محليًا بنظر الدعوى بالاعلانين الموجهين إلى الطاعن في التزل الواقع بدائرتها لم يورد سببًا يسوغ به قضاه بصحتها على الرغم من أن الطاعن ادعى بتزويرها ، فإن الحكم يكون معيبًا بالقصور .

٤ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي فيما قضى به من صحة إجراءات الحجز المتوقع لدى المطعون عليهم بناء على الأمر الصادر من قاضي الأمور الوقتية بمحكمة القاهرة الابتدائية بمالا مساع معه لقول بأن الخصومة قد انقضت بمقتضى ورقة مستقلة هي ورقة التكليف بالحضور الموجبة من المطعون عليه الأول إلى الطاعن ، بما يجعل الآن الصادر من القاضي بالحجز هو أساس الخصومة مبنيًا ما يمينه - فله يكون للطاعن مصلحة في التمسك بعدم اختصاص قاضي الأمور الوقتية بمحكمة القاهرة الابتدائية محليًا بإصدار الأمر بتقدير الدين والآن بتوقع الحجز ، ويكون الحكم المطعون فيه إذا خالف هذا النظر قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

المحكمة ٣

حيث أنه لما كتبت المادة ٥٤٥ من قانون المرافعات السابق - التي كتبت الدعوى في ظله - نص

الجوازية تنحصر في تقدير مدى جدية طلب الوقت، فيلزم بوقف البيع إذا بدئ له أن الطلب جدي أو يرضى الوقت ويلزم بالاستمرار في إجراءات التنفيذ إذا ظهرت له عدم جدية دون أن يتعرض لبحث الموضوع الذي من أجله تطلب الوقت .

الحكمة :

حيث أنه وإن أجاز المشرع بمقتضى المادة ١٠٠ من قانون المرافعات السابق أن تتدخل النيابة العامة أمام محكم الاستئناف والمحكم الابتدائية في قضايا حدها من بينها القضايا الخاصة بالقانون ، وأوجب في المادة ١٠٢ من هذا القانون على كاتب المحكمة أخبار النيابة العامة كتابة في هذه الحالات بمجرد قيد الدعوى حتى تتاح لها فرصة الطعن بالزراع وتقدير مدى الحاجة إلى تدخلها وإبداء رأيها فيه ، وأنه يترتب على اغتال هذا الإجراء الجوهري بطلان الحكم ، إلا أن هذا البطلان مقصور على أصحاب المصلحة فيه دون غيرهم من الخصوم ، وذلك على ما جرى به قضاء هذه المحكمة .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الوصية على القاصر لم تتمسك بإبطال ، فانه لايجوز للطاعة التحدي بعدم أخبار النيابة بتقييم الدعوى ، وبذلك يكون الطعن بهذا السبب غير مقبول .

وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن سرد وتلغى الدعوى وأسندتها واستعرض دفاع الطاعنة بخصوصياتها دعوى براءة الذمة ودعوى الحساب أورد قوله :

« أن الواضح من المستندات المقدمة من المستفتين (المطعون عليهم من الأول إلى التاسع) خاصة الشهادة الصادرة من محكمة الأمور المستعجلة ، أن الحارس الممين على المتار موضوع دعوى البيع لم يتم بيلداق شيء من غلة المتار إلى خزانة محكمة الأمور المستعجلة ، ومن ثم لم يتم بإداء شيء من غلة المتار المذكور إلى المستفتين ، ويكون ما ذهبت إليه المستأنف عليها الأولى (الطاعنة) من أن الحارس المذكور قام بتحصيل مبلغ يربو على

الحكم أو المسند الرسمي أو امر القاضي الذي حصل الحجز بوجبه ، وإن يتم إبلاغ الحجز أو إعلانه في ثمانية الأيام التالية لإعلانه إلى المحجز لديه ، ولا اعتبر الحجز كأن لم يكن ، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي فيما قضى به من صحة إجراءات الحجز الموقع في ٨ و ١٩٦٦/٥/١ لدى المطعون عليهم من الثاني إلى الأخير بناء على الأمر الصادر من قاضي الأمور الوقفية بحكمة القاهرة الابتدائية ، بما لا يمس معه للقول بأن الخصومة قد انتهت بمقتضى ورقة مستقلة هي ورقة التوكيل ألوجبة من المطعون عليه الأول إلى الطاعن ، إذ لا تصدق هذه الورقة أن تكون تنفيذاً لما يكن ، مما يجعل الأذن الصادر من القاضي بالحجز هو أساس الخصومة يصبها ما يصيبه .

لما كان ما تقدم جميعه ، فانه يكون للطاعن مصلحة في التمسك بالدفع بعدم الاختصاص المحلى على النحو السالف بيانه ، ويكون الحكم المطعون فيه إذا خالف هذا النظر قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وشله تصور في التمسك بما يستوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن .

الطعن ٢١ لسنة ٢٨ في برقة ومضوية السادة المستشارين مجلس على عبدالجواد وعبدالمعطي الدمشقي ومعلى بغدادى ومحمود المصرى ومحمد طلال راشد .

٣٩

١٩٧٢ مارس

١ - دعوى : بطلان : نيابة عامة ، تدخلها في قضايا نشر . مرافعات سابق م ١٠٠ و ١٠٢ .
ب - تنفيذ عقارى : قاضي بيوع ، ملطحة .

المادة القانونية :

١ - إذا كان ثابت من الأوراق أن الوصية على القاصر لم تتمسك بإبطال فانه لايجوز للطاعة التحدي بعدم أخبار النيابة بتقييم الدعوى .

٢ - سلطة البيوع في الحكم بوقف البيع أو الاستمرار فيه في أصول وقف البيع

لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - السلطة المطلقة في الإضـد بما تطمئن إليه من الأدلة والطراح ما عداها ، ولا رقبة لمحكمة النقض عليها في ذلك متى ثابت قضاؤها على أسباب تكفي لحمله وتبـدغ النتيجة التي انتهت إليها ، فإن النـمى بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً بما لا تجوزاً اثرته أمام محكمة النقض ، ومن ثم يكون النـمى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

الطعن ٦٢ لسنة ٢٨ لسنة ٢٨ ق بالقيمة السابقة .

٤٠

للا مجلس ١٩٧٢

١ - رسم دفعة : غريبة . حكم ، تبسيط ، عيب -
ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ م ١١
ب - رسم دفعة : مستفـرج موقع عليه من القـمـد
وهو .

المبادئ القانونية :

١ - المقصود بصورة المحرر المضاة التي يستحق عليها رسم الدفعة التـوى المقرر على الأصل ، هو تلك للصورة المضاة من القـمـد الآخر وتصلح للاحتجاج بها أمام القضاء ، وإن هذا الرسم لا يتعدى ألا يتصدد تلك الصور ، فتفـرج بذلك من نطاق الرسم ، الصور التي يحتفظ بها القـمـد وتحل توقيعه هو ، دون توقيع القـمـد الآخر .

٢ - لما كان التثبت من الحكم المطعون فيه أن الشركة المطعون عليه وصفت كشوف قرناً القطن موضوع النزاع بأنها « بيـلـتـ عن نتيجة عملية القرز التي قام بها المحلـ كـيـنـا بها الرواتب المختلفة للقطن ، وتـمـطى هذه البيـلـت للمطومة دون أدنى مسؤولية على الشركة » وكلفت مصلحة القـمـد أن تـمـسـك في دفاعها بأن هذه الكشوف تعتبر من المستفـرجات القصـص عليها في المادة الثانية من ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ إلا أن الحكم المطعون فيه أغفل بحث مدى

خمسـة آلاف جنيه وأنه قـلم بإداء دين المستأنين ، تـوى لا يتفق وما هو ثبت في أوراق الدعوى ، وأنه واضح من مراجعة صحيفة دعوى براءة الذمة رقم ٢٦٦٦ لسنة ١٩٦٦ ، القـمـة من المستأين عليها ، أن دين المستأنين قد تم سداد بعضه بموجب إيـصـالـات قـمـتـها لمحكمة أول درجة ثم عادت وسحبـتـها ، وإن بعضه الآخر تم سدادـه بمعرفة الحارس من غـلة العقار موضوع إجراءات البيع ، وأنه فضلاً عن أن المستأين عليها الأولى لم تقدم إيـصـالـات السداد ألتى قررتـها ، والتي ذهبت إلى أنها سددت بموجبها بعض الدين المتـمـد بل قـمـة تد ثبت للمحكمة على النحو السابق بيلته أن الحارس المعين على العقار لم يسلم المستأنين أى مبلغ مما هو مستحق لهم . . وأنه متى تقرر ذلك ، يكون ظاهر الأمر في الدعوى يؤيد عدم جدية دعوى براءة الذمة ، ويؤكد عدم صحة ما ذهبت إليه المستأين عليها الأولى من أداء دين المستأنين وتخلصهم بما هو مستحق لهم . .

وبين من هذا الذي قرره الحكم أنه رفض طلب وقف البيع لما تبين له من ظاهر الأوراق أنه طلب غير جدى ولما كانت سلطة قضى البـيـوع في الحكم بوقف البيع أو الاستمرار فيه في أحوال وقف البـيـوع أو الجوازية - وعلى ما جرى به قضاء هذه لمحكمة - أننا نتحصـر في تبـسـيـر مدى جدية طلب الوقف ، فـيـلـمـر بوقف البيع إذا بدا له أن الطلب جدى أو يرفض ويأمر بالاستمرار في إجراءات التنفيذ إذا ظهرت له عدم جدية ، دون أن يتعرض لبحث الموضوع الذى من أجله يطلب الوقف . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذه الحدود على النحو السلف بيلته فإن النـمى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس . .

وحيث أن هذا النـمى مردود ، ذلك أن الحكم المطعون فيه - وعلى ما سلف بيلته . . قد استظهر عدم جدية مـتـلـمـة الطامنة من واقع المستندات القـمـة من الدعوى ودلـ على ذلك بأسـبـب سـلـفـة من شأنها أن تؤدى إلى ما انتهى إليه ولا أساس فيها .

اللقنون في هذا الخصوص .

لما كان ذلك ، وكان البند (٢) من الفترة ب
الثقينة من الجدول ١ الملاحق بالقسون ٢٢٤
لسنة ١٩٥١ ينص على أن يخضع لرسم الدفعة
على انتفاع الورق « المستخرجت والصور
والشهادات الخاصة بالأعمال التجارية الصادرة
من السلسلة أو مسلسلة الأوراق المالية
أو البنوك أو المخازن الصومية أو أية منشأة
تجارية أو صناعية » .

وكان المقصود بالمستخرجت في معنى هذه
المادة المبررات التي تحوى بياضات منقولة
بحرفيتها من أصل محفوظ بالدفتر والسجلات
تعمل لأصحاب الشأن بناء على طلبه في تاريخ
لاحق لاتمام الأصل ، ويشترط أن تكون صادرة
في خصوصية عمل تجارى .

ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن
التبركة المطعون عليها وضمت كشوف فرز
القطن موضوع النزاع بأنها « بياضات عن نتيجة
عملية الفرز » التي قام بها الحلج مبينا بها
ألرواتب الخفظة للقطن وتعطى هذه البياضات
للمعلومية دون أدنى مسئولية على الشركة «
وكلت مصلحة الضرائب قد تسكت في دفاعها
بأن هذه الكشوف تعتبر من المستخرجت
المتصوص عليها في المادة سبعة والفكر ، وكان
الحكم المطعون فيه قد أغفل بحث مدى انطباق
هذا النص على الكشوف المذكورة وجرى في
تضائه على أنها ليست إيصالات ولا تخضع
لرسم دفعة » لما كان ما تقدم ، فإن الحكم
يكون مشوباً بالقصور بما يستوجب نقضه في
خصوص سبب الطعن .

المن ٢٥١ لسنة ٢٥ في برئاسة ومضوية السادة
المستشارين أحمد حسن ميكلاب رئيس المحكمة محمد اسعد
محمود وجودة احمد فيث وحليم وجنى وإبراهيم السعيد
نكرى .

انطبق هذا النص على الكشوف المذكورة ،
وجرى في تضائه على أنها ليست إيصالات
ولا تخضع لرسم دفعة ، فإن الحكم يكون مشوباً
بالقصور .

الحكمة :

حيث . أنه لما كتبت الفقرة الأولى من
المادة ١١ من اللقنون ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ تنص
على أنه « إذا كان المقتد أو المبرر أو الورقة
أو المبلوغ أو السجل من غدة مسور واحتفظ
التمتاد بصورة مضمضة أو أكثر فإن كل صورة
يستحق عليها رسم الدفعة الذي يستحق على
الأصل » ويستثنى من ذلك رسم الدفعة النسي
والندرجى ، فإنه لا يحصل الإبر مرة واحدة على
الأصل مهما تعددت الصور « ما عدا الأحوال
المتصوص عليها في هذه اللقنون أو في الجداول
اللاحقة به » .

وكان هذا النص يدل - وعلى ما جرى به
تضاء هذه الحكمة - وعلى أن المقصود بصورة
المبرر المضمضة التي يستحق عليها رسم الدفعة
النوعى المقتد على الأصل ، هو تلك الصورة
المضضة من التمتاد الآخر وتصلح للاحتجاج بها
إمام القضاء ، وأن هذا الرسم لا يتعدد إلا بتعدد
تلك الصور ، فتخرج بذلك من نطاق الرسم
الصور التي يحتفظ بها التمتاد وتحمل توقيعه
هو دون توثيق التمتاد الآخر ، وإذا كان البين
من الحكم المطعون فيه - أنه لم يخضع مسور
أذن الصرف لرسم الدفعة استناداً إلى أن
الانشاء تحتفظ بها دون أن يتحقق ما أثارته
مصلحة في دفاعها من أن هذه الصور موقع
عليها من المبل « وأنها بهذا الوضع صالحة
للاحتجاج بها أمام القضاء وتخضع بالتالي لرسم
الدفعة النوعى المقر على الأصل » وهو
ما يمجزء محكمة التفتش من مراقبة تطبيق

الهجرة أن تجهز النواهي ما ظهر منها وما بطن .

حديث شريف

من
القضاء المستعجل

ليس أشد خطراً على نظم الدولة وأخلاق الشعب ، من أن تتخذ
المنازعات السياسية شكلاً الدعاوى القضائية ، فتدخل السياسة هيكل
القضاء متباكية متسحة باعتابه ، وتتجنى على العدل باسم العدل ،
متاملة اسمه متسحة بجلبابه .

النظير الأسبق

مكرم عبيد

الحكمة

وحيث انه يبين من استقراء النصوص سلفته الذكر وكذلك نصوص القانون رقم ٢٤ لسنة (١٩٧١) ان هذا القانون قد اعتبر جهاز المدعى العام شعبة من شعب السلطة التنفيذية وخاصة القانون بسلطة قضائية فيما يتعلق بتحقيق الجرائم الواردة فيه والواردة على سبيل المحصر في المادتين الثانية والثالثة من القانون ورفع دعوى طلب فرض الحراسة على الاموال - وهذه الدعوى وفي نطاق احكام هذا القانون هي دعوى عمومية تتناول مع الدعوى الجنائية التي تخص بتحقيقها النيابة العامة - ومن ثم يضمن النظر في ماعية القرارات التي يصدرها المدعى او احد المتدعين لمكوناته من النيابة العامة لتمييز ما بعد منها عملا قضائيا يخرج عن ولاية القضاء الاداري وما بعد عملا اداريا يفسد اليه ولاية القضاء الاداري ، ولا مراد انه يعتبر عملا قضائيا كل اجراء يشره المدعى العام او معاونين له من رجال النيابة العامة بصدد التحقيق في جريمة من الجرائم الواردة في المادتين الثانية والثالثة من القانون كاجراءات القبض والتفتيش ورفع الدعوى طلب فرض الحراسة او حفظها الى آخر ما هناك من الاجراءات المخصوص عليها في قانون الاجراءات الجنائية او الواردة في نصوص القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٧١ ومنها منح الشخص من التصرف في امواله او ادارتها وبإجراء من اجراءات متعلقة في هذا الشأن (الفقرة الاولى من المادة السابعة) وبعد عملا اداريا كل ما يصدر من قرارات يخرج هذا المجال ولما كان ذلك وكان التثبت من الأوراق ان امر الاحتفظ والمتع من التصرف محل التداوى قد صدر من المدعى العام على مقتضى حكم الفقرة الاولى من المادة السابعة من القانون وتطبيقا للاختصاصات والسلطات الممنوحة به كسلطة تحقيق في شأن ما هو منسوب الى المشتبه من اتهام يتدرج في الحالات الواردة في المادة الثالثة من القانون .

ومن ثم فإن قرار المدعى العام في هذا الشأن - وفي صورة الدعوى المطروحة - قرار قضائي لصدوره وهو في صدد ممارسة ولاية قضائية اسند اليه المشرع بنفس خالص ومن ثم فهو يخرج عن

١

٢٠ يونيو ١٩٧٧

- ١ - جهاز المدعى العام الاشتراكي - نيته .
- ب - طلب فرض الحراسة - مكانه - قرارات المدعى العام الاشتراكي - مكانها - المكان فيها .
- ج - الدعوى الى محكمة الحراسة - المقصود منها .
- د - محكمة الحراسة - ولايتها - التعريف بها .

المادة القانونية

١ - جهاز المدعى الاشتراكي هو شعبة من شعب السلطة التنفيذية به ، وخاصة القانون بسلطة قضائية بما يتعلق بتحقيق الجرائم الواردة فيه على سبيل المحصر في المادتين الثانية والثالثة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٧١ ، وكذلك رفع دعوى طلب فرض الحراسة على الاموال .

٢ - دعوى طلب فرض الحراسة - في نطاق احكام القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٧١ - تتناول تماما مع الدعوى الجنائية التي تخص بتحقيقها النيابة العامة ، ويعتبر كل اجراء يشره المدعى العام الاشتراكي او احد معاونيه من رجال النيابة العامة هو عمل قضائي بصدد التحقيق في جريمة من الجرائم الواردة بالقانون سلف الذكر وكذلك بشأن رفع الدعوى بطلب فرض الحراسة او حفظها ، ويختص القضاء المادى وهذه بالظن في تلك القرارات .

٣ - المقصود بتقدير الدعوى الى المحكمة المختصة بفرض الحراسة ليس مجرد تقديم طلب بفرض الحراسة وانما بوجه خاص - تقديم سائر التحقيقات والأوراق التي بنى عليها ذلك الطلب .

٤ - المحكمة الخوط بها فرض الحراسة ليست محكمة دائمة بل هي هيئة قضائية تتشكل بقرار جمهوري لتتصل في حالات معينة تعرض عليها ، ويستمر اعتقالها حتى تنتهي من الفصل في المسائل التي طرحت عليها ، فلما ما انتهت المحكمة من الفصل في تلك الحالات زالت تشكيلها من واصبحت ولاية لها بالتفصيل في

المقام الاول - بلزامة بتقديم سائر التحقيقات والأوراق التي بنى عليها هذا الطلب .

ثانياً - يؤكد ذلك ان المادة السادسة من القانون ذاته نص على ان يتولى المدعى العلم اجراءات التحقيق السابقة على تقديم الدعوى الى المحكمة مما يعنى ان المشرع يفترض دائماً ان طلب فرض الحراسة يستند الى تحقيقات تولاها المدعى العلم ، ومن الطبيعي حتى تكون الضميمة التي تقررها الفقرة الأخيرة من المادة للسليمة ضمانة جديفة ان يلزم المدعى العلم بتقديم تلك التحقيقات في الميعاد الذي تحدده والا استعطت تلك الضميمة الى مجرد اجراء شكلي عديم الأثر اذ انقتصر الأمر على مجرد تقديم طلب يفرض الحراسة لا يستند الى أى شيء .

ثالثاً - والواضح من سائر مواد القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ ان المشرع يفترض دائماً قيام المدعى العلم بتقديم التحقيقات التي يستند اليها في طلب فرض الحراسة الى المحكمة - فالمادة التاسعة من القانون عتفا نصت على اعلان الشخص المطلوب فرض الحراسة على امواله بقرار الادعاء اوجبت اعلانه ايضاً ببلخص للدلائل التي قامتو حده وهو ما يعنى ان يكون المدعى العلم قد قدم الى المحكمة التحقيقات والأوراق التي استقى منها تلك الدلائل ، كما ان المادة الرابعة عشر من القانون التي تنظم الاجراءات أمام محكمة الحراسة اوجبت تعيين الشخص المطلوب فرض الحراسة على امواله من الاطلاع على جميع الأوراق التي يستند اليها الطلب وهو ما يؤكد ايضاً قصد المشرع في الزام المدعى العلم بتقديم تلك الأوراق الى المحكمة » .

رابعاً - وحرص المشرع على اعطاء المدعى العلم اجلاً نسبياً لتقديم الدعوى الى المحكمة يصل الى الستين يوماً ، وتشده في الوقت نفسه في تقريره الجزاء المترتب على تقديمها في هذا الميعاد ، انما يدلان دلالة تامة وكيدة على ان المقصود هو تقديم جميع الأوراق والتحقيقات التي بنى عليها طلبه فرض الحراسة والتي قدر الشارع ان ميعاد الستين يوماً هو اجل مناسب لتقديمها ولو كان المقصود هو تقديم مجرد طلبه

ولاية القضاء الادارى - ولما كان القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ لم يرسم طريقاً خلاصاً للطعن في هذا القرار ، ركان المقرر ان سيادة القانون لسلس الحكم في الدولة (م ٦٤ من الدستور) وتخضع الدولة للقانون واستقلال القضاء وحصانته ضمانتان أساسيتان لحماية الحقوق والحريات وان المحاكم العادية هي صاحبة الولاية بلفظ في كافة المسائل الا ما ليس يستثنى بنص خالص (م ١٥ من قانون السلطة القضائية) ومن ثم لمن القضاء العادي يكون هو المختص بالطعن في قرار المدعى العلم الصادر في نطاق الفترة الأولى من المادة السليمة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ وبالتالي يختص القضاء المستعجل بالمشق الحالى من المنزعة في القرار المذكور .

وحيث ان الفقرة الأخيرة من المادة السليمة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ يجرى نهما على النحو الآتي : » وعلى المدعى العلم تقديم الدعوى الى المحكمة المختصة بفرض الحراسة في ميعاد لا يجاوز ستين يوماً من تاريخ الأمر المشار اليه في الفقرة الأولى (اى امر منع التصرف في المال وادارته والاجراءات التحفظية في هذا الشأن) . والا اعتبر الأمر كأن لم يكن » والذين من استقراء هذا النص ونصوص وسائر مواد القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ ومذكرته الإيضاحية والفتايات التي تنفيهاها المشرع من وراء اصداره ان المقصود بتقديم الدعوى ليس مجرد تقديم طلب بفرض الحراسة وانما - ويوجه خلاص تقديم سائر التحقيقات والأوراق التي بنى عليها ذلك الطلب يدل على ذلك : .

اولاً - ان الزام المدعى العلم بتقديم الدعوى الى المحكمة في الميعاد المذكور انما قصد به - على ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون - ان يكون فرض الحراسة محلاً دائماً بكل الضمائم التي أوردتها المشرع - ولولى هذه الضمائم واعيمها - خضوع اعمل المدعى العلم والامر بالمحفظ لرتبة القضاء الذي يجهل القانون صاحب الولاية الوحيدة في كل ما يتعلق بالحراسة وفرضها ولا ريب ان هذه الرتبة للقضائية لا تحقق بلزامة المدعى العلم بتقديم مجرد طلب يفرض الحراسة في موعد معين وانما - وفي

القرار رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٦ بمنع المستأنف من التصرف في أمواله الموقوفة والعقارية وإدارتها قد صدر في ١٨/٩/١٩٧٦ غلقه ينحو ظاهرا أن هذا القرار قد سقط ويعتبر كأن لم يكن طواعية لنص الفقرة الأخيرة من المادة السابعة من القانون المذكور وبالنسبة للمستأنف الطامن - ويضحي هذا القرار مجرد عقبة ملغية تعترض سبيل حق ظاهر صريح يختص القضاء المستعجل بأزالتها فردا للخطر الذي يهدد المستأنف من بقاء هذا الحائز المأسدي الحائس لأتواله والذي يحد من حريته في استغلالها والتصرف فيه .

وحيث أنه ومن ناحية أخرى فله بلعنان النظر في نص المادة العاشرة من القانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ يبين أن المحكمة المنوط بها فرض الحراسة ليست محكمة دائمة بل هي هيئة قضائية تشكل بقرار جمهوري للفصل في حالات معينة تعرض عليها ويستمر امتدادها حتى تنتهي من الفصل في الحالات التي طرحت عليها - يؤكد هذا ماورد حرجيا بالفكرة الإيضاحية للقانون من أن « هذه المحكمة ليست لها سفة الاستمرار والدوام ولكنها تشكل لمواجهة حالات معينة » - أي أنه إذا ما انتهت المحكمة من الفصل في الحالات المطروحة عليها زال تشكيلها بقوة القانون وأصبحت ولا ولاية لها بالفصل في حالات أخرى جدد بعد ذلك وهذا مستفاد كذلك من نص المادة العاشرة نفسها والتي لم تجعل أعضاء المحكمة يختارون أنفسهم بل أنطأ القرار الجمهوري أسياغ الولاية على من يجلسون مجلس الحكم « وأن كان قد اشترط النص أن يكون أربعة منهم من رجال القضاء » كذلك فإن نص المادة العاشرة قد افترض المغيرة بين تشكيل وآخر من التشكيلات التي تصدر للحكم في حراسة ، إذ نصت المادة على أن يكون ثلاث من قضاة المحكمة من المواطنين المشتغلين بالمهنة أو الصناعة أو العمل الأساسي الذي يحول عليه المطلوب فرض الحراسة عليه يختارون من بين الواردة أسلاوم في الكشوف التي تقدمها بعتما لهذا الغرض الجهات التي يحددها وزير العدل وتمتد تلك الكشوف بقرار منه وتقول الفكرة الإيضاحية في هذا الصدد أن النص جاء بصفة أساسية في تشكيل المحكمة لجعلها الفقرة

بفرض الحراسة محصب لما كانت هناك حاجة لتقرير مثل ذلك الأجل النسيح من ناحية وللغرض الجزء الشديد من ناحية أخرى .

خلبسا - أن الغاية الأساسية التي تفيهاها المشرع من وراء إصدار قانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ هي نقل الحراسة من مجال السلطان الإداري ليضعها في أمانة القضاء داخل ضوابط قانونية على ما تقول الفكرة الإيضاحية للقانون حرجيا ، ومن هنا كان الأصل الذي قرره القانون في ملأته الأولى هو أنه لا يجوز فرض الحراسة إلا بحكم قضائي وهو ذات الأصل الذي حرص المشرع الدستوري على تكديده في المادة ٣٤ من دستور جمهورية مصر الدائم الصادر في ١٩٧١ والأمر بالمحافظة الذي نخوله المادة السابعة للخدمة العام - هو في جوهره وأحلكه والآثار المترتبة عليه لا يختلف في شيء من الحراسة فهو نوع من الحراسة المسبقة أو الحراسة التحفظية وهو بهذه المثابة استثناء من الأصل المقرر قانونيا ودستوريا ، ويعتبر - من ثم أخذه بالتفريق الشديد واحاطة بكافة الضمانات التي تحد من أثره والتي توائم بينه وبين الأصل المقرر في رد كل ما يتعلق بالحراسة وفرضها إلى القضاء وحده « وهو ما يتلأ منه الزام المدعي العلم بأن يقدم إلى القضاء وفي الجهاد الذي فرضه القانون كضمانة جوهرية ورئيسية - سائر التمتعقات والأوراق التي استند إليها في الأمر بالمحفظ والمق والتصرف من الإدارة كما يقول القضاء صاحب الولاية الأصلية والوحيدة كهيئة تبه دون أبطاء تحظين الفليات التي استندتها المشرع من تقريره مواميد محددة في هذا الشأن .

وحيث أنه وقد استقر جميع ما سلف وكنان الثابت من الأوراق والمسلم به من الطرفين أن دعوى الحراسة تقسمها لم تقدم إلى المحكمة المختصة وأن كل ما تم في هذا الصدد هو مجرد طلب بفرض الحراسة قدم من المدعي العلم وتفيد بمكتبه برقم ١٤ لسنة ١٩٧٦ وثبت فيه أنه ثبت من التحقيقات رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٦ حصر تحقيق جهاز المدعي العلم الاشتراكي أن المدعي عليه ارتكب أفعالا مما نصت عليها المادة الثامنة من قانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ - وكان الثابت أن

عالم الوجود ولا تتصل كسلطة حكم بات حيلة أخرى تكون مع جدت ومطلوب فرض الحراسة فيها بل يتعين لنظر هذه الحالات الجسدية أن يصدر قرار جمهوري بتشكيل محكمة للفصل في هذه الحالات ، ومعنى هذا أنه يتعين أن يكون القرار الجمهوري بتشكيل المحكمة سابقا على قرار أحالة دعوى طلب فرض الحراسة ولابد أن يكون الأخير لاحقا لقرار التشكيل فإذا أحلت الدعوى بقرار الادعى العام الى محكمة صدر قرار تشكيلها فعلا وبموافقة القطعية على الحالة المروضة اتصلت بالدعوى وكان لها ولاية الفصل فيها — ولما كان هذا جميعه وكان الثابت من الأوراق أنه لم يصدر قرار جمهوري بتشكيل محكمة للفصل في طلب فرض الحراسة على المستأنف ورغم أن هذه المحكمة قد اتاحت الفرصة للمختلف عليه لتقديم هذا القرار والإرشاد عن رتمه ورغم أن المستأنف قد نحى وأعلن أنه لم يصدر قرار بتشكيل هيئة قضائية لنظر طلبه ، ورغم أنه وبحسب ما بان لهذه المحكمة من مراجعة القرارات الجمهورية التي نشرت منذ صدور القانون ٢٤ لسنة ١٩٧١ أنه لم يصدر الا قرار واحد هو القرار رقم ١٩٩٩ لسنة ١٩٧١ الصادر في ١٢/٨/١٩٧١ والذي نص على تشكيل محكمة الدراسات عى النحو الوارد بالمادة الأولى وهو المستشار نائب رئيس محكمة النقض رئيسا ، ومن المستشارين بمحكمة الاستئناف أعضاء وحددت المادة أسماء هؤلاء جميعا ثم أضافت عبارة ويضم اليهم ثلاثة من المواطنين يختارهم رئيس المحكمة طبقا للمادة العاشرة من القانون — وواصلح أن هذا التشكيل لم يكن للفصل في طلب فرض الحراسة على المستأنف الحالي والذي لم تقيد دعواه أو تجرى التحقيقات فيها إلا في سنة ١٩٧٦ . كما لا يسوغ التحدى بأن القرار الجمهوري قد شكل هيئة دائمة للفصل في دعوى ، لأن القرار الجمهوري لا يصلح أداة لاتخاذ أو تحميل التفتون ٢٤ لسنة ١٩٧١ لأنه بطبيعة الحال أدنى مرتبة من القانون وقد وضحت هذه المحكمة فيما سلف لتفسيره الذي تراه صحيحا لنص المادة العاشرة وتضيف اليه أن نص المادة العاشرة لم تجعل اختبار قضية المحكمة الذين يختارون من المواطنين

القضائية الطويلة مضافا اليها عنصر أكثر اتصالا بحياة الناس ومألوف سلوكهم فيما يتعلق بالأعمال المهنية أو بالتجارة أو بالصناعة أو بالزراعة أو بالحياة العامة ومعنى هذا أن تشكيل المحكمة لمواجهة حالة معينة قد لا يصلح لنظر حالة أخرى وتستند المحكمة ولايتها من القرار الجمهوري الصادر بتشكيلها على النحو الذي تطلبه القانون — فإذا صدر قرار الإحالة وقدم الى محكمة لم يصدر قرار جمهوري بتشكيلها أو صدر القرار الجمهوري على غير مقتضى حكم المادة العاشرة فلا تكون هناك محكمة لها ولاية الفصل في الدعوى ولا تتصل بالدعوى أصلا ، ولما كانت المادة التسعة قد نصت على أن تكون الأحالة بقرار مكتوب بسبب ، فهي تعنى وفي المقام الأول أن يكون قد صدر قرار جمهوري بتشكيل محكمة تتوافر فيها الشروط والضوابط القانونية تتصل بالدعوى فور إحالتها اليها وتلتزم بالفصل فيها على مدى ما تستلزمه في تكوين عقيدتها من شتى الأدلة والعناصر المطروحة أمامها — ومن المسلم به أن التشريع ٢٤ لسنة ١٩٧١ هو تشريع استثنائي محض لا يجوز التوسع في تفسير نصوصه أو القياس عليها بل يجب أن يكون أعمال نصوصه في أضيق الحدود وفي نطاق الأغراض والغايات التي وضع لها من غير توسع في التفسير أو التطبيق المرموق ، دائما الضمانات الأساسية التي نص عليها لحماية الأفراد في حرياتهم وأمنهم ، ومن هناك يجب القطع في أن يؤدي نص المادة العاشرة هو أن المشرع لم ينشئ نوعا آخر من المحاكم للفصل في دعوى الحراسة وإنما ألتط الفصل فيها بهيئة قضائية تشكل بقرار جمهوري بشروط وضوابط معينة للفصل في حالة أو حالات محددة سلفا فإذا لم يصدر هذا القرار فلا تكون هناك هيئة قضائية صالحة ولها ولاية الفصل في طلب فرض الحراسة ، فالهيئة التي نصت عليها المادة تستند وجودها وكيانها ولايتها من القرار الجمهوري الصادر بتشكيلها ولفترة محددة وهيئة الفصل في الحالات المعينة على مسيل العصر التي طرحت عليها ٣ وبمصادق حكمتها في هذه الحالات ينترط بعدها ويؤول كقيمتها من

القضية رقم ٦٨٨ لسنة ١٩٧٧ بحكمة جنوب القاهرة الابتدائية - الدائرة الثانية - مستحلف مستعجل برئاسة الأستاذ على عبد القادر رئيس المحكمة وعقوبة الأستاذين ريمون استشار رئيس المحكمة وعبد العزيز ميري القاضي .

٢

٢٩ يونيه ١٩٧٧

- أ - دعوى عدم اعداد بالحجز . تبرئها . نطقها .
- ب - حجز اداري . شروطه . تكييفه . الخصائص .
- ج - طرد . تقييد في الجواز . قضاء مستعجل . اختصاص مسجبه .
- د - دعوى تزوير . اختصاص القضاء المستعجلة . نطقه .

المبادئ القانونية :

١ - دعوى عدم الاعتراف بالحجز هي دعوى وقائية ترفع بعد توقيع الحجز يطلب فيها المدعي الحكم مؤقثا بعدم الاعتراف بالحجز ، سواء كان الحجز تخفيليا او تنفيذيا على منقول او عقار ، وسواء اتلفها الخين او الغير ، ويحكم فيها بعدم الاعتراف بالحجز متى كان بطلانه ظاهرا لا يحتل شكاً ولا تويلاً .

٢ - الحجز الإداري لا يعتبر قساراً إدارياً خلاصاً لولاية المحاكم الإدارية ، بل أنه يدخل في اختصاص جهة القضاء المدني ، ومن الشروط التي يتعين توافرها في كل الحجز الإداري شروط تتصل بالمدعى المحجوز من أجله ، وأخرى تتصل بإجراءات الحجز ، وأن يكون المال الذي يقع الحجز عليه ، بالانصاف إلى ذلك شروط خاصة بنوع الحجز الإداري المراد بمباشرة غسده المدعي .

٣ - يخصص القضاء المستعجل عند توافره الاستعجال بالحكم بطرد المستعجل من العين المؤجرة للتأخير في دفع الأجرة عند وجود التصرح الفاسخ ، وبرد هذا الاختصاص هو أن المستعجل بقوله هذا الشرط يعتبر موافقاً على تغيير صفة وضع يده على العين - عند تحقق الشرط - من يد مستعجل إلى يد غاصب ، مما يدخل في ولاية القضاء المستعجل بالحكم بطرده .

٤ - لا يخصص القضاء المستعجل بالفصل في دعوى التزوير الأصلية والفرعية لأن الفصل فيها يقتضي الحكم بسحب السند المظنون فيه أو

مخوطاً برئيس المحكمة بل جعل نص المادة القرار الجمهوري أنه هو المسمى للمعين هؤلاء - والقرار الجمهوري هو الذي يسبغ عليهم ولاية الفصل في الدعوى على المحكمة ومن ثم وتأسيساً على جميع ما تقدم يكون قرار إحالة طلب فرض الحراسة على المستأنف قد قدم إلى عدم ولا ينتج أي اثر قانوني وأن تقديماً للدعوى لم يتم ولم يقع أصلاً وذلك حتى على فرض مسابقة المستأنف عليه فيها يقول من أن تقديم الدعوى يتم بمجرد طلب يتقدم به إلى المحكمة وليس بتقديم الدعوى ذاتها بكافة عناصرها من تحقيقات وأدلة ثبوتية كما كان نص الفقرة الأخيرة من المادة السابعة قاطع في اعتبار القرار بالتحفظ كمن لم يكن إذا لم تقدم الدعوى إلى المحكمة خلال ستين يوماً فإنه يضحى بطلاناً لعدم هذا القرار ويندمر مجرد عتبة ملحية يختص القضاء المستعجل بإزالتها

وحيث أنه من المقرر أن تلتزم الأمور المستعجلة بخص عند توافر الاستعجال ينظر طلب عدم الاعتراف بأي إجراء قانوني إذا كان مبنى الطلب بطلان الإجراء جوهرياً لعدم توافر شروطه الشكلية أو لعدم استيفائه بعض عناصره الجوهرية ولا يمتنع على القاضي المستعجل أن يأمر بعدم الاعتراف بالإجراء باعتباره مجرد عقبة مدنية يدخل في اختصاصه ومنها دفعا للضرر الذي قد يلحق بالضرر من الإجراء التام بغير مبرر - وإذا كان هذا وكان ما أسلفت المحكمة في ظهور سقوط قرار المدعي العام في شأن المستأنف فإنه يتعين القضاء بعدم الاعتراف بقرار المدعي العام الاشتراكي رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٦ الصادر في ١٨/١/١٩٧٦

وبالنسبة للمستأنف وحده فقط ودون غيره من شملهم القرار بما في ذلك زوجته وولاده التصرع والبالغين إذ أنه لم يرع الدعوى المستأنفة حكماً إلا بصفته الشخصية لها بقاء من شملهم القرار فليسوا أطرافاً في الدعوى ولم ترفع من أحدهم وحيث أنه وعلى هدي مقتضى يكون الحكم المستأنف في غير محله ومتعيناً المقام والقضاء في الدعوى المستأنف حكماً على قبس ما سلف شرحه .

ظواهر المستندات دون أن يتمسك في بحث الموضوع ويخص قاضي التنفيذ بنظر هذه الدعوى باعتبارها مثارة وقتية في التنفيذ وهو يفصل فيها بوصفه قاضيا للأمر المستعجلة وقد اشترط بعض الفقهاء والإحكام بصور حكم وقضى من قاضي التنفيذ بعدم الاعتداد بالحجز أن يتوافر في الدعوى ركن الاستعجال فلذا تطلب هذا الركن امتنع عليه من حيس ماله بسبب منعه عنه ومن وجع أو سندن القانون وعدم تمكنه من الانتفاع به واستغلاله في شؤون استثمار ماله كما يريد بالطرق التي يراها نافعة ومفيدة له (راجع قضاء الأمور المستعجلة للاستاذ محمد علي راتب الطبعة السادسة ج ٢ ص ٣٠١ وما بعدها ، بند ٥١٠ ص ٢٤٠ ، ٢٤١) .

كما يراجع استئناف مخطط ١٩٠٠/١١/١٤ المجموعة ١٢ ص ٨ مستعجل مصر ١٩٣٨/٥/٩ المحالبة ١٩ - ١٣٢ ، مستعجل مصر ١٩٣٦/١/١٢ - المحالبة ١٦ - ٤٢٧) بنفسا رأى البعض الآخر من الشراح أنه لا يلزم إثبات الاستعجال في هذه الدعوى فهي مستعجلة بطبيعتها (يراجع في هذا الرأي النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات للأستاذ وجدي راعب طبعة سنة ١٩٧١ ص ٣٤٣ الى ٣٤٦) . ولكن اتفق جميع الفقه والقضاء على ضرورة أن يتوافر في دعوى عدم الاعتداد بالحجز ركن عدم المساس بالموضوع أي يكون ظاهرا فقدان الحجز لأحد مقوماته الأساسية بحيث لا تكون هناك أي شبهة في انعاده من حيث الوقوع أو القلقون وهو ما يبرر عنه بأن يكون البطلان ظاهر لا يحتل شكاً ولا تأويلاً وكان ينبغي على المشرع أن يضع نصاً عاماً لهذه الدعوى في باب الأحكام العامة في التنفيذ بدلا من هذا النص الخاص بحجز ما للدين لدى الغير (يراجع بجانب المرجعين السابقين الاستفادة - محمد حليم فهي في التنفيذ ص ٢٧٣ رقم ٢٩١ ، لرمزي سيف ص ٢٤٣ رقم ٣١٣ ، الدكتور أحمد أبو الوفا في إجراءات ص ٥٥٩ رقم ٢٥٢ - ولعبد الباسط جيمبي في طرق التنفيذ ص ٨٢ ولفتحى والى ص ٦١٦ رقم ٢٩٤ ولأمانة التبر في رسالة ص ٧٧ - ٧٨ رقم ٥٠ ولسلاح الدين بوموي واسكندر سعد زغلول المجمع الحديث في

جرده وبطلانه ، وذلك قضاء في أصل الحق ، إلا أنه يخص - وهو في صدد الدعوى المستعجلة بالطروحة إياه - بأن يفحص من مظهر المستندات ما ينظر إياه في شأن تزوير السند أو عدم تزويره .

الحكمة :

ومن حيث أن دعوى عدم الاعتداد بالحجز هي دعوى وقتية ترغم بعد توقيع الحجز بطلب منها الحكم مؤقتا بعدم الاعتداد بالحجز واعتباره كمن لم يكن وقد نص المشرع على هذه الدعوى بالنسبة لحجز ما للدين لدى الغير طبقا لنص المادة ٢٥١ مرافعات جديد . ويتبين من هذا النص أن المشرع يجيز للحجوز عليه أن يطلب من قاضي التنفيذ بصفة مؤقتة عدم الاعتداد بالحجز الذي سبق توقيعه عليه تحت يد الحجوز له والآن له بقبض حقه من الحجوز لديه رغم الحجز إذا توافرت حالة من الحالات الواردة في النص .

ولكن يتفق الفقه والقضاء على أن هذا النص ليس استثنائيا يجوز رفع عدم الاعتداد بحجز ما للدين لدى الغير في الحالات المذكورة . كما يجوز رفع هذه الدعوى في أي حوز أخرى سواء كانت تحتفظية أو تنفيذية على منقول أو عقار سواء رغبها الدين أو الغير . ويجب في هذه الدعوى بعدم الاعتداد بالحجز متى كان بطلانه ظاهرا لا يحتل شكاً ولا تأويلاً . والحقيقة أن أساس قبول هذه الدعوى هو أن يكون الحجز (مقدما) صنع منعها أي فاقد الركن الجوهرى إليه فيعتبر عبء مادية تعترض صاحب المال بالحجز فيها قد صح ويبدو هذا واضحا في الحالات المنصوص عليها في المادة ٢٥١ وهي حالات يكون الحجز فيها قد وقع بدون سند أو يكون قد اعتبر كأن لم يكن أو زال بقوة القلقون . وعلى هذا الأساس تعد هذه الدعوى تطبيقا للقواعد العامة في المحالبة المؤقتة إذ ترى إلى دفع خطر استمرار آثار الحجز في الوقت الذي يكون ظاهرا فيه انعاده ولا يطلب فيها من القاضي أن يحكم ببطلان الحجز وإنما بعدم الاعتداد به وهو يبنى حكمه في هذه الدعوى على

معينة يجب اتباعها في الحجز الإداري على المتقول في المواد الرابعة منه وما بعدها وأشمل القاتون في المواد من ٢٨ حتى ٣٥ إلى شروط وإجراءات معينة في حجز ما للمدين لدى الغير وأشمل القاتون في المواد من ٤٠ حتى ٧٤ منه إلى شروط وإجراءات معينة يجب اتباعها في الحجز الإداري العقاري ويتضح مما تقدم أن إجراءات التنفيذ الإداري سلكة الذكر أنها تتم على مراحل وعلى الأخص مرحلة يمتثلها مرحلة بيع وقد تشر بمنسبة التنفيذ الإداري اعتراضات وقتية من المقتدة ضده أو من الغير وقد تكون هذه الاعتراضات سابقة على مرحلة الحجز وتستهدف وقفه وقد تكون تالية له وتستهدف اعتباره كأن لم يكن أو تستهدف إيقاف إجراءات البيع التالية له والتي لم تتم لأن كانت لاحقة له وتستهدف إيقاف المرحلة التالية التي لم تتم بعد وهي مرحلة البيع فلما نكون في الحالتين أيا من أشكال وقتي ومضى كان المطلوب انقضاء إجراء وقتي ... أما وإذا دفع الاعتراض بصد تمام مرحلة الحجز واستهدف هذه المرحلة ذاتها التي تمت فلما نكون أيا من دعوى تنفيذ وقتية كعدم الاعتماد بالحجز وهذه الدعوى تدخل في اختصاص قاضي التنفيذ بصفته المستعجلة وطبقا للرأي الراجح الذي تؤكد هذه المحكمة عليه عند الفصل فيها أن يتحرى كلا من شرطي الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق أي يتعين طبقا لما جرى عليه القضاء أن يكون البطلان باديا للوهلة الأولى (يراجع في تفصيل ما سبق قضاء الأمور مستعجلة للاستئناف محمد علي راتب وزملائه الطبعة الخامسة ج ٢ بند ٥٢٠ ص ٢٧٤ وما بعدها إلى ص ٢٨٩ ، يراجع قاتون الحجز الإداري الطبعة الثانية للاستئناف محمد كمال أبو الخير ٢٠٠٠ ومن حيث أنه بالنسبة لدعوى الطرد رقم ٦٦٢ لسنة ١٩٧٧ مستعجل جزئي للقاهرة فإن القضاء المستعجل يختص عند توافر الاستعجال بالحكم بطرد المستأجر من العين المؤجر للتأجير في دفع الأجرة عند وجود شرط صريح تلغى في العقد والسبب في اختصاص القضاء المستعجل في هذه الحالة هو أن المستأجر يقبوله الشروط الصريح الفلسخ مقدما يعتبر موافقا نفسما على تغيير صفة وضع يده على العين عند تحقق الشرط من يد

قضاء الأمور المستعجلة ١٩٦٧ ص ٥٣٥ وما بعدها رقم ٨١٢ ولعبد القم حسنى في منازعات التنفيذ ١٩٦٩ ص ٣٥٢ رقم ٥٣٢٢ ، كما يراجع نقض مدني ٤ - ٦ - ١٩٥٣ ، ٤ - ٢ - ١٩٥٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ ص ٩٠٣ رقم ٤٨ ، ٥٠٠ - والإكاديمية الابتدائية مستعجل ١٩٣٩/٨/٢١ - المندوبة (١٠٢) .

ويراجع في كل ما ذكر وتسميله الوسيط في تشريع الضرائب للكتور محمود رياض عطيه طبعة سنة ١٩٦٥ بند ٤٨٣ وما بعدها ، بند ٤٦٠ ص ٥١٢ ، البنود ٥٦٤ ، ٥٦٥ ، ٥٦٦ ، ٥٧١ من ص ٦٤٠ إلى ص ٦٤٩ ، بند ٥٧٢ ص ٦٥٠ .

ومن حيث أن المحكمة تبادر فتتوه بأن الحجز الإداري لا يعتبر قرارا إداريا خاضعا لولاية المحكم الإدارية بل أنه يدخل في اختصاص جهة القضاء العادي ومن ثم فإن منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية المطلقة بالحجوز الإدارية تدخل في اختصاص قاضي التنفيذ ومن الشروط العملية التي يتعين توافرها في كل الحجوز الإدارية على المتقول أو المعتل أو على ما للمدين لدى الغير شروط تتمثل بالدين المحجوز من أجله وتمثل في أن يكون هذا الدين من الديون الواردة على سبيل الحصر في المدة الأولى من قاتون الحجز الإداري رقم ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ ومن الشروط اللازمة توافرها في الدين المحجوز من أجله فضلا عن اندراجة ضمن الديون المشمل فيها في المدة الأولى أن يكون خاليا من النزاع وحال الأداء ومعين المقدار - وهناك شروط تتمثل بإجراءات الحجز وهي أن يكون كما تنص المادة الثانية من ذات القاتون بناء على أمر مكتوب صادر من الوزير أو رئيس السلطة المحافظ أو المدير أو من ينوبه كل من هؤلاء في ذلك كتابة وأيضا يجب أن يكون المال الذي يتبع الحجز عليه مما يجوز الحجز عليه وبالإضافة إلى هذه الشروط العادة يتعين أيضا توافر شروط خاصة بنوع الحجز الإداري المراد بمشرته ضد المدين وأشمل قاتون الحجز الإداري في الفصل الأول من الباب الثاني منه إلى شروط وإجراءات

لأن الفصل فيها يقتضي الحكم بصحة السند المطعون فيه أو برده وإطلانه وهذا قضاء في أصل الحق يخرج عن ولاية القضاء المستعجل على أنه وإن يكن ممنوعاً من الفصل في موضوع الطعن بالتزوير إلا أنه يختص وهو في صدر الدعوى المستعجلة المطروحة أمليه أن يفحص من ظاهر المستندات ما يثار إليه نفس شأن تزوير السند أو عدم تزويره لا ليقضي في هذا الطعن يصحته أو عدم صحته بل يستبين من ظاهر المستندات هل هو طعن جدي أم طعن غير جدي قصد به مجرد إخراج المخالفة من اختصاصه (يراجع قضاء الأمور المستعجلة للأستاذة محمد علي راتب وزملاته الطبعة السادسة ج ١ بند ٦٩ ص ١٢١ ، ص ١٢٢ .

ومن حيث أنه طبقاً لأحكام المادة ٥٨ من قانون الإثبات الجديد رقم ٥٢ سنة ١٩٦٨ المطبقة للبلاد ٢٩٠ من قانون المرافعات القديم « أنه يجوز لحكمة الموضوع ولو لم يدع إليها بالتزوير بالإجراءات التي نصت عليها المادة ٤٩ وما بعدها من قانون الإثبات أن تحكم برد أي محرر وإطلانه إذا ظهر بجلاء من حالته أو من ظروف الدعوى أنه زور ويجب عليها في هذه الحالة أن يثبت في حكمها الظروف والقرائن التي تبينت منها ذلك وحق الادعاء بالتزوير للمقتد وحق المحكمة في الحكم بتزويره من تلقاء نفسها بظلال تائبان طالما كان هناك تهمة بالمعقد وخولت هذه المادة المحكمة أن تحكم في الحال بتزوير الورقة المطعون فيها إذا ثبت لديها أنها مزورة دون أن يلزمها بإصدار حكم بقبول أدلة التزوير ولا بإحالة الادعاء به على المحكمة (يراجع نفس ١٦/٢/١٩٦٧ مجموعة المكتب الفني السنة ١٧ ص ١٧٢ تنص ١٩٤٨/٥/٢٠ مجموعة التواعد القانونية في ٢٥ سنة الجزء الأول ص ٤٢٠ قاعدة ٩٩) .

القضية رقم ١٦٦١ ٤ ١٦٦٢ لسنة ١٩٧٧ محكمة الأمور المستعجلة بقضائه - الدائرة الثالثة والرابعة /مبنى الحرية راتب المحكمة -

مستاجر التي يد غلصم يدخل في ولاية القضاء المستعجل الحكم بطرده . ويتوفر الاستعجال في هذه الحالة من الضرر الذي قد يلحق بحقوق المؤجر فيها يستجد من الأجرة إذا ظل المستاجر واضعاً اليد على العين بلا سبب أو صفة قانونية بعد حصول الفسخ بقوة القانون ويجب لذلك درء الضرر بطرد المستاجر من العين حتى يتمكن المؤجر من استغلال العين وحتى يكون القضاء المستعجل مختصاً بصرف حكم الطرد له الحق في بحث الواقع والأمر التي تعرض إليه والدعوى التي تثار بقصد الحد من ولايته لمعرفة ما إذا كانت جديّة أم لا ويختص بنظر الدعوى أم لا حتى ولو تعلقت هذه الأمور بمسائل موضوعه مادام أنه لا يقضي فيها موضوعاً بل يفحصها لمعرفة (ما إذا كانت جديّة أم لا) صح نصيبها من الجدل توصلاً لتحديد اختصاصه وقد تشعب الاعتراضات على عقد الإيجار نفسه كان يدفع أنه مزور مثلاً أي يملك تحميمها من ظاهر المستندات يبحث للتعلمتين الآتيتين (الأولى) هل لهذه المسائل ظل من الصواب من ظاهر المستندات أم لا (الثانية) هل يجب الفصل في هذه المخالفة أولاً من محكمة الموضوع قبل الحكم بالطرد ويعني آخر هل حكم الطرد الذي سيصدر بفصل فيها غلصم ويؤثر بذلك على الحقوق التي تقوم عليها أم لا فإن استبان من الفحص أن الاعتراضات جديّة فإن لا يبت في موضوع هذه الاعتراضات وإنما يقضى بعدم اختصاصه بنظر دعوى الطرد وكذلك في حالة إذا لم يستطع أن يرجع من ظاهر المستندات إحدى وجهتي النظر على الأخرى بل يتطلب بحثاً متصفاً موضوعياً (يراجع تفصيل ذلك في قضاء الأمور المستعجلة للأستاذة محمد علي راتب وزملاته الطبعة السادسة ج ١ من بند ٢٦٢ ص ٤٨٤ وما بعدها) .

ومن حيث أن القضاء المستعجل لا يختص بالفصل في دعوى التزوير الفرعية أو الأصلية

قال الحسن : أملاء الفي .. خير من الصمت
والصمت .. خير من أملاء الشر .

من قضاء المحاكم الأخرى



من ولی من امر المسلمین شیعہ ، قوی رجلا وهو یجد من هو اصلح

المسلمین ، فقد خان الله ورسوله والمؤمنین •

ہدایت شریف

ومن حيث أنه وقد ثبت ذلك للهيئة وبأن لها أنها سبق أن صرفت لزميل لهم بدل انتقال ثبتت رغبته بعد أن ترك العمل بالشؤون القانونية كما بأن لها أنها تصرف بدل انتقال ثبت لبعض موظفيها وعملها حسب مقتضيات عملهم بها واتضح للهيئة كذلك أن بعض الشركات الممثلة التي كانت تتبع المؤسسة قبل حلها قد درجت على صرف بدل انتقال ثبت للمحامين المحامين بها .

ولما كانت مقتضيات عمل المدعين تقتضي انتقلهم من محكمة إلى أخرى . وكان على الشركة المدعى عليها أن تصرف لهم مقابل هذه الانتقالات الفعلية .. ولما كان من الصعب تقدير هذه النفقات الفعلية واختلافها بين شخص وآخر حسب نوعية هذه الانتقالات فترى الهيئة تقدير هذه النفقات الفعلية ببلغ خمسة جنيهات شهرياً لكل وذلك دون النظر إلى المستويات المختلفة لأن هذا المبلغ إنما يمثل انتقالات فعلية لا شأن لاختلاف المستويات فيها سيما وأن الجميع يقومون بحل واحد مماثل .

وحيث أنه لكل ذلك ترى الهيئة تقدير بدل انتقال ثبت للمدعين اعتباراً من تاريخ صدور هذا الحكم قدره خمسة جنيهات في الشهر لكل منهم .. وترى كذلك رفض ما عدا ذلك من الطلبات وإجراء المتصلة في اتعاب المصلحة مع إلزام الشركة المدعى عليها بالمصروفات المناسبة لما قضى به ...

« هيئة المحكم بوزارة العدل برئاسة المستشار محمد طه كسل ومضوية الاستاذ عسيت البواري العباس حكماً من المدعين والاستاذ أحمد مجد الدين رمضان حكماً من الشركة المدعى عليها - طلب التكميم رقم ٢٩٧٤ لسنة ١٩٧٥ » .

٢

٧ يونيو ١٩٧٧

- ١ - إدارة قانونية . محام . نقله .
ب - ترقية خارج الإدارة القانونية . أقرها .

المبادئ القانونية :

١ - نصت المادة ١٠٥ من قانون المحاماة وكذلك المادة ١٩ من القانون رقم ٢٧ لسنة

٢ مارس ١٩٧٦

- ١ - محامون بالقضاء العام - طبيعة عملهم . بدل انتقال
ب - تقدير الجدل .

المبادئ القانونية :

١ - تقتضي طبيعة عمل المحامين بالقضاء العام الانتقال من مقر الشركة أو مسكنهم من محكمة إلى أخرى حسبما تقتضي حاجة العمل وأنهم يتحملون مصروفات انتقال في سبيل أداء عملهم ، من ثم كان على الشركة التي يعملون بها أن تصرف لهم مقابل هذه الانتقالات .

٢ - إذا كان من الصعب تقدير النفقات الفعلية للانتقالات واختلافها من شخص لآخر حسب نوعية هذه الانتقالات ، فيمكن تحديدها ببلغ ثابت لكل منهم .

المحكمة :

وحيث أنه يبين من الإطلاع على المستندات والأوراق ومن مذكرات الطرفين ومذكراتهم أن المدعين وهم محامون بالشركة المدعى عليها تقتضي طبيعة عملهم الانتقال من مقر الشركة أو مسكنهم من محكمة إلى أخرى حسبما تقتضي حاجة العمل وأنهم يتحملون مصروفات انتقال في سبيل أداء عملهم ، ولم يثبت للهيئة من الإطلاع على المستندات المتقدمة من الشركة أنها خصصت سيارات لانتقلهم أو صرفت لهم مبلغ للانتقال إلى المحكم سواء من مقر الشركة أو من مسكنهم وأن كل ما قدمته الشركة من مستندات خاصة بصرف بدل انتقال لبعضهم كان لأسباب غير الرافعة والنفسيات الخاصة بالشركة ولا تلتفت الهيئة إلى ما ترويه الشركة المدعى عليها بأنها صرفت لهم بطاقات تسمح لهم باستعمال وسائل المواصلات الداخلية مجاناً لأن البطاقات التي يحملها المدعون أن هي إلا بطاقات أثبتت شخصية ، هذا بالإضافة إلى أن الشركة تعمل على خطوط وسط الدلتا .

ان هذا الطلب لا يتضمن اقرارا كتابيا صريحة بقبول نظله الى خارج ادارة الشؤون القانونية فان البادى من هذا الطلب ان المدعى قرن اسمه بكنه رئيس التحقيقات وكنه مسير الى الجزائر فى مؤتمر المحلين الامر الذى ان دل على شيء فكنه يدل على رغبة المدعى فى الاحتفاظ بعمله بالشئون القانونية وعدم تنريطه فى هذا العمل الى عمل آخر اما ما تنادى به الشركة المدعى عليها من ان المدعى قد طلب الترقية باختباره الى وظيفة بعيدة من الشؤون القانونية فكنه فضلا عن دخول المدعى امتحانا طلبا للترقية لتعيين بخله داخل الشركة التى يعمل بها لا يعتبر موافقة منه على نقله خارج الشؤون القانونية فان الترقية لوظيفة خارج الشؤون القانونية لاتخل بحق المدعى باعتباره محليا مقيدا بنقله بالمحليين فى انه يستمر يباشر عمله القانونى بقرار او بعمل يؤكد هذه الصفة حتى لو اتخفت الشركة المدعى عليها بعد ذلك من القرارات مايجوز فون مباشرته العمل بالشؤون القانونية .

وحيث انه لما كان ذلك فان القرار رقم ١٦ الصادر بتاريخ ١٩٧٥/٨/٢٠ والمتضمن نقل المدعى الى وظيفة مراقب مبيعات يكون قد صدر مخالفا لاحكام المادة ١٩ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والمادة ١٠٥ من القانون ٦١ لسنة ١٩٦٨ ويتعين من اجل ذلك الفناء ومليترتب على ذلك من آثار .

• هيئة التحكم بوزارة العدل برئاسة المستشار صلاح الدين كلال جاد الله ومعضوية الاستاذين عصمت الموارى المحلى محكما من المدعى والمستند عبد القاسم حسن المحلى محكما من الشركة المدعى عليها ... نطلب التحكم رقم ١٢٥٤ سنة ١٩٧٦ حكم • .

١٩٧٢ على عدم جواز نقل او نوب مدير واعضاء الادارات القانونية الى وظائف غير قانونية الا بموافقتهم الكتابية ، ومن ثم فكنه لا يتعين الاعتماد بذلك النقل صدور موافقة كتابية صريحة على هذا النقل .

٢ -الطلب الذى يقدمه عضو الادارة القانونية الترقية ، ودخوله امتحانا لهذا الغرض هو يقصد تحسب دخله داخل الشركة التى يعمل بها ، ولا يعتبر موافقة منه على نقله خارج الشؤون القانونية ذلك ان الترقية خارج الشؤون لا نقل بكنه باعتباره محليا مقيدا بنقله المحليين .

الحكمة :

وحيث انه لما كانت المادة ١٩ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الخاص بتنظيم الادارات القانونية قد نصت على انه « لايجوز نقل او نوب مدير واعضاء الادارات القانونية الى وظائف غير قانونية الا بموافقتهم الكتابية . كما نصت على مثل هذا الحكم المادة ٢٠٥ من قانون المحابة لما كان ذلك فان مقطع النزاع فى هذه الدعوى ينحصر فيما اذا كان قد صدر من المدعى موافقة كتابية صريحة تتضمن نقله من ادارة الشؤون القانونية بالشركة الى الوظيفة التى نقل اليها بموجب القرار ١٦ المطعون عليه والصادر بتاريخ ١٩٧٥/٨/٢٠

وحيث انه يبين من مطالعة ملف خدمة المدعى والمستندات المقدمة من الشركة المدعى عليها انها قد خلعت من مثل هذا القرار الكتابى . ولا يتدح فى نقل الطلب المتقدم من المدعى لرئيس مجلس الادارة المؤرخ ١٩٧٠/٨/٢٥ والذي يلتزم فيه تأجيل امتحانه لسفره الى الخارج فكنه فضلا عن

لا يحل لمسلم ان يهجر اخاه فوق ثلاث ايام ، يلتفتان ،
فيعرض هذا ، ويعرض هذا ، وخيرهما الذى يبدأ بالسلام .
حديث شريف

الأبحاث

قيمت الحياة بأنفاسي تتردد ، لنما الحياة فكريات حية بعد الوفاة .
مصطفى لطفي المنفلوطي

التفسير التشريعي وأثره على الماضي

الدكتور عادل عازر

أستاذ بالمركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية

تقديم :

تثير طرق واساليب تفسير النصوص القانونية تساؤلات كثيرة بعضها ذات طابع نظرية ، والآخر لها طابع وأثر عملي . غير أن أكثر طرق التفسير إثارة للتساؤلات والمشكلات العملية هو ما يسمى بالتفسير التشريعي .

وقد خففتنا هذه الاعتبارات الى الاهتمام بهذا الموضوع ، فإذنا أنه جدير ببحث يسمى الى تاصيل النظريات المختلفة في التفسير وبين أنواعه ثم تتعرض هذه الدراسة لفهم التفسير التشريعي ، والسلطة المختصة بإصداره ، سواء كانت سلطة تتمتع باختصاص أصيل أو اختصاص مفوض . ويختتم البحث ببيان اثر التفسير التشريعي على الواقع التي تمت في الماضي أى قبل صدوره .

المقدمة الى التفسير :

في ظل التنظيم الديمقراطي لسلطات الدولة الحديثة ، تقتضى السلطة التشريعية بإصدار القوانين المنظمة لملامتها بالأفراد ، ولعلاقات وروابط الأفراد بعضهم ببعض . وتتخذ هذه القوانين شكل احكام عامة ، وبجردة وتميز بصفة الالتزام وبقدر لازم من الاستقرار يكفل الطمينة للمواطنين بنصوصها .

ومن المسلم به ان المشرع لا يتمكن من مواجهة كل الاحتمالات والتفصيلات التي تثور بمناسبة تطبيق القوانين التي يصدرها . وقد حاولت بعض التشريعات مجابهة المشكلات العملية بإصدار قوانين تتعرض لتنظيم شتى الاحتمالات التفصيلية التي قد يثيرها تطبيق النصوص ومن بين القوانين التي اتبعت هذا الأسلوب ، القانون المدني الألماني . وقد ثبت عمليا فشل مثل هذه السياسة التشريعية فلا يقدر واضعوا القوانين — مهما بذلوا من جهد — على حصر وتنظيم كل مشكلة المشكلات والاحتمالات التي يظهرها تطبيق القانون من خلال الممارسة العملية . وقد أدى فشل هذا الأسلوب التشريعي ١٥ الى رد فصل مضاد للمنهج الذي اتبعه التشريع المدني الألماني ، ولذلك اتجهت معظم التشريعات الحديثة الى وضع احكام تنصف بالجرود والمروية ٢ دون محاولة التعرض للتفصيلات الفرعية او التفصيلية ، مع ترك معالجة كيفية تطبيق النصوص على المشكلات التي تظهر خلال الممارسة اليومية ، للجهات المختصة بالتطبيق والتفسير .

وقد نشأت نتيجة لاعتناق هذا الاتجاه في سن التشريعات ، سلطة تقديرية واسعة للجهات المختصة بتطبيق وتفسير القوانين . ويحكم طبيعة هذا المنهج التشريعي ، يستلزم تطبيق وتفسير القوانين تدخل الإرادة الاستثنائية لتحديد مدلول النصوص وتفسيرها بهدف تطبيقها على الحالات الفردية .

وذلك نشأت فكرة التفسير والحاجة اليه . وعلى أساس ما تقدم يمكن تعريف التفسير بأنه نشاط ذهني يفضله الإنسان للاستدلال على مآلول الأحكام التشريعية (٧) .

وبعد أن بينا الحاجة التي تدعو إلى التفسير ، وثمنا بتعريفه ، نرى أن نتعرض في الفصل الأول من هذه الدراسة لتحديد ماهية التفسير ، وبقتضينا ذلك التعرض بإيجاز لشرح النظريات المختلفة التي اعتنتها الفقهاء إبان مآلول التفسير وتحديد دوره القانوني .

« الفصل الأول »

« النظريات المختلفة في ماهية التفسير »

بعد أن لتقت الآراء ، على ضرورة التفسير ، وعلى تعريف مآلوله ، اختلف رأى الفقهاء حول دور التفسير والحدود التي يجرى في نطاقها . ويمكن إيجاز الآراء المختلفة من خلال عرض النظريات التالية :

أولاً - النظرية التاريخية : *Le théorie d'exégèse ou historique*

يذهب أنصار هذه النظرية إلى أن السلطة التشريعية تسن القوانين لمواجهة أمور أو ظروف معينة تسود المجتمع في زمن محدد وعلى هذا الاعتبار لا يخرج القائلون عن كونه تعبيراً عن إرادة المشرع في زمان معين ومكان محدد . وتفسيراً على هذا الرأي يرون أن دور المفسر أو رجل القانون في تفسير أحكام القانون لا يعتمد البحث عن إرادة المشرع الحقيقية في وقت إصدار القانون ، وعلى أن يلتزم في هذا التفسير حدود ونطاق ما اتجهت إليه إرادة المشرع بعبارة . وبغية التعرف على إرادة المشرع يرى أنصار المدرسة المذكورة اتباع منهج يهدف إلى دراسة تاريخ النص والمرآل التشريعية المختلفة التي مر من خلالها ، فليجأ المفسر لتحقيق هذه الغاية إلى الإطلاع على المآكرة الإيضاحية واستعراض الظروف التاريخية التي لا بدت صدور القانون .

وقد وجه البعض إلى هذه النظرية النقد التالي :

يواجه المفسر في جميع حالات التفسير بأحد أمرين : إما أن تكون إرادة المشرع واضحة من خلال النص ، وفي هذه الحالة لا يريده للتفسير أية صعوبة . وإما أن يكشف الكشف عن إرادة المشرع صعوبات لعدم وضوح إرادة المشرع من خلال عبارات النص ، وفي هذه الحالة يمكن القول بتفسير النص على أساس التعرف على إرادة المشرع - مجرد لغو ومحض خيال

وقد حاول أنصار النظرية التاريخية رد هذا النقد بالقول بأنه في الحالات التي يصعب فيها التعرف على إرادة المشرع الحقيقية يتعين تفسير النص على

أساس البحث عن إرادته المفترضة . غير أن التبرير لم يصمد أمام النقد ، فقبل أن الاستناد إلى إرادة المشرع المفترضة يخرج التفسير عن نطاق اليقين إلى مجال التكهن والتحكم . ويضاف إلى ذلك أنه يصعب التعرف على إرادة المشرع في تاريخ إصدار القانون ، وعلى وجه الخصوص إذا ما مرت فترة زمنية طويلة على تاريخ إصداره .

كما أخذ على هذه النظرية أنها تربط التفسير بمرحلة تاريخية محددة - هي تاريخ إصدار القانون - وبالتالي لاتعتمد بالاحتياجات والمصالح الاجتماعية والاقتصادية المتغيرة (١) .

ثانياً - نظرية التفسير المتطور : La théorie évolutionniste

تتجه هذه النظرية إلى أنه بمجرد إصدار القانون ، يفصل عن إرادة المشرع ، ويتكسب كياناً مستقلاً ، ثم يحيا حياته المستقلة في الأزمنة المتعاقبة ، ويتطور لكي يتماشى مع التطور الاجتماعي والاقتصادي والأخلاقي . وعلى هذا الاعتبار يجب أن يكون تفسير القانون متطوراً بحسب احتياجات كل عصر ، وبحسب متطلبات كل مجتمع . وتقرر هذه النظرية للقضاء سلطة تقديرية موسعة في تطوير تفسير أحكام القانون . ولذلك يقول البعض أن على المفسر أن يلجأ - في تفسير القانون - إلى الاستمالة بوسائل البحث والتفسير الحر .

ولا يتقيد هذا التفسير إلا بمرآة القيود الفنية في إجراء التفسير ، وبمرآة حدود الاحتياجات العملية ، وبهدف العدالة . وقد أطلق على هذا المنهج اسم التفسير الحر أو البحث الحر Libte recherche (٢) .

وقد وجه لهذه النظرية النقد التالي :

١ - تقرر هذه النظرية للمفسر سلطة تقديرية واسعة قد تؤدي إلى التحكم ، وقد تؤدي إلى القضاء على استقرار النظام القانوني .

٢ - أن للقانون دوراً أهم وأسمى من مجرد تتبع الاحتياجات العملية ، ذلك أن الدور الأساسي للقانون هو تنظيم وتوجيه أوجه الحياة المختلفة في المجتمع .

ثالثاً - نظرية كيان الذاتي للنصوص : théorie de l'autonomie des textes .

تتجه هذه النظرية إلى محاولة التوفيق بين النظريتين السابقتين ، ولذلك يقرر أصحابها أن القانون هو تعبير عن إرادة المشرع ، ثم يستطردون إلى القول بأن تلك الإرادة ليست إرادة تاريخية تظهر من عبارات المذكرة الإيضاحية ، بل هي الإرادة التي يمكن الاستدلال عليها من نصوص القانون ذاته . وتفرعاً على ما تقدم يذهبون إلى أن للقانون كياناً مستقلاً وذاتياً .

وبأنه يمكن الاستدلال على إرادة المشرع عن طريق تفسير عبارات القانون ذاته . وقد نص القانون المدني الإيطالي في المادة ١٢ منه على ما يؤيد هذا النظر :
تقتضى المادة المذكورة بأنه :

(1) Pierre Pescatore ; Introduction à la science du droit 1960, p. 331.

كذلك يراجع مازو ، المرجع السابق ، ص ٢٥ .

(٢) يراجع مازو ، المرجع السابق ص ٢٥ وبيكفور ، المرجع السابق ص ٢٢٢ .

« في تطبيق القانون ، لا يجوز تحويله معنى لا يظهر من نصوصه ومن ارادة المشرع (١) » .

ومن الجدير بالذكر ان القانون المعنى المصري قد نص في الملمدة الاولى على الاتى : « تسرى النصوص التشريعية على جميع المسائل التى يتناولها هذه النصوص فى لفظها او فى محتواها » . ويضيف أنصار هذه النظرية أنه فى الحالات التى لا تكون فيها ارادة المشرع واضحة من خلال نصوص القانون ، او فى تلك الحالات التى تكون فيها النصوص خاصرة ، يتعين اكمال هذه النصوص وسد النقص عن طريق البحث الحر بالوسائل الفنية فى التفسير .

نظرية النص الواضح :

ويثور التساؤل حول ما اذا كان التفسير يشمل احكام النصوص الواضحة ، وبعبارة اخرى اذا افترضنا ان ارادة المشرع واضحة ومعبر عنها تعبيرا جليا يظهر من خلال نصوص القانون ، فهل يكون مثل هذا النص الواضح محلا للتفسير ؟

اتجهت النظرية التطبيقية فى التفسير التاريخى الى أنه فى الحالات التى يكون فيها النص واضحا ، يتمتع تفسيره ويقتصر الأمر على مجرد تطبيقه ، وذلك على اعتبار أنه لا يجوز تحويل النص أكثر مما تحويل نصوصه ومبرراته .

وقد انتقد هذا الراى Laurant فقال أنه من الخطا الاعتقاد ان التفسير لا يكون الا فى حالات النقص او عدم وضوح النصوص ، ذلك ان دور التفسير مرتبط بطبيعة القوانين ذاتها . فان المشرع لا يستطيع ان يتعرف ، وبالتالي يواجه ، جميع التفاصيل والإحتيالات التى قد تعترض تطبيق القانون ، ولذلك فهو يسن قواعد عامة ويترك أمر تطبيقها وتفسيرها للقضاء . ويضيف الفقه المذكور فى ايضاح هذا الراى ان التفسير يشمل عمليتين :اولا تحديد القاعدة الواجبة التطبيق ، ثانيا اطلاقها وتوضيح احكام القاعدة القانونية . وعلى هذا الاعتراف فان التفسير يعتبر ضرورة دائمة مهما كان التشريع نموذجيا ، وذلك لان القاعدة القانونية — بحكم طبيعتها — تتصف بالمعوم والتجريد ، وان هذه الطبيعة تحتم تفسيرها عندما يراد بث الحياة فيها وتطبيقها على الحالات الموضوعية التى تعترض تطبيقها (١) .

المبحث الثانى

انواع التفسير

ومن الاهمية بسكان — وقيل ان تعترض للمعوم التفسير التشرى ودوره القانونى — ان نشير ملاحظا الى انواع التفسير مع الاشارة الى حدود ودور كل منها . ويتبين الفقه عادة بين نوعين من التفسير : التفسير الرسمى ، يطلق عليه البعض « التفسير عن طريق السلطة » . اما النوع الثانى فيسمى التفسير الخاص (او التفسير القانونى) .

ويراجع كذلك حكم القضا الإيطالى الصادر بتاريخ ٢٨ أبريل سنة ١٩٤٧ فى مجموعة احكام محكمة القضا الإيطالية .

Rosario Nicolo : Rassegna di giurisprudenze sul codice civile 1951. r. 9

(١) يراجع بيكفور ، المرجع السابق ص ٢٢٦ ويتناول المرجع السابق ص ١٧

ويقسم الفقه التفسير الرسمي إلى تفسير يصدر من السلطة التشريعية ، وتفسير يدخل السلطة المختصة بتطبيق القانون (١) . وتناول فيما يلي بيان مفهوم أنواع التفسير المختلفة .

١ - التفسير الفقهي (أو التفسير الخاص) :

يذهب بعض الكُتُب إلى القول بأن اللغة يقوم - عن طريق التفسير - بدور غير مباشر في خلق القواعد القانونية ، علقه - طبقاً لهذا الرأي لا يقتصر على مجرد شرح نصوص القانون ، بل يمتد دوره إلى دراسة النصوص وتاسيلها والكشف عن الحبوب التي تحترقها . ولذلك يقال أن التفسير الفقهي أكثر عمقا وعمومية من التفسير القضائي الذي يكون محدوداً باعتبارات عملية محددة تقتضيها ضرورات النزاع القضائي المعروض (٢) .

ويضاف إلى ما تقدم أن التفسير الفقهي يقوم على أسس علمية تصنف أساساً على تدارس النظم القانونية المقارنة والاستماتة بلجاهاً الفقه والنقاء المقارن في تصيل وتوضيح بحلول العبارات القانونية ، مع تحديد الأسلوب الصحيح في كيفية تطبيقها علمياً سليماً . وقد تناول التفسير الفقهي نقد أحكام التشريع ، ويهدف عنئذ إلى رسم طريق الإصلاح والتطوير . غير أن الطابع المميز للتفسير الفقهي هو أنه لا يتسم بصفة الإلزام (٣) .

٢ - التفسير القضائي :

كل القضاء في المصور السابقة على الثورة الفرنسية يتبع باختصاص واسع وغير مقيد في الفصل في النزاعات ، وكان يصل إلى سخر الأحيان إلى حد إصدار أحكام تنظيمية عامة . غير أنه بحلول عصور الثورة الفرنسية ، ونتيجة لظهور نظرية الفصل بين السلطات ، وكرد فعل للظلم والطغيان الذي ساد عصر ما قبل الثورة ، اتجه التشريع الفرنسي إلى تهديد سلطة القضاء . وقد وصف Montesquieu التنظيم الجديد للسلطة القضائية بقوله : « أن القضاء في هذا البلد عبثة من لواء تمير عن حكم القانون ، وبالتالي فليس لهم أي دور في تغيير أحكامه » . وبذلك أصبح دور القاضي هو مجرد تفسير نصوص القانون وتطبيقها على الدعاوى التي تعرض عليه (٤) .

ويصير من المعنى ذاته الفقيه الألماني Von Scheurl بقوله : « أن القاعدة القانونية تحدث أثرها في تنظيم الروابط المسافية بمجرد إصدارها ، وذلك دون حاجة إلى تدخل أي شخص لترتيب هذا الأثر . لما إذا تزل نزاع حول تطبيق هذه القاعدة فعندئذ يتدخل القاضي لتفسيرها ولتطبيقها على أطراف النزاع بحكم ملزم يصدره .

(٢) برارج بيكتور المرجع السابق ص ٢٤٨ .

(٣) برارج مرق المرجع السابق ص ١٥٥ وبينول المرجع السابق ص ١٠٠ وبيكتور المرجع

السابق ص ٢٢٨

(٣) Francois Génv : Methode d'interpretation et sources on droit privé posthof 1954, p. 147 .

(١) برارج بيكتور : المرجع السابق ، ص ٢٠٢ .

ويؤلف الكاتب الإلماني إلى القول بأن « عمل القضاة يقتصر على تطبيق أحكام القانون على الروابط المادية ، ونقض القواعد التي تعرض عليه طبقاً للنظام الذي يحتفظه القانون وفي نطاق حجوده » (١) .

غير أن هذا الرأي الأخير ليس صحيحاً على إطلاقه ، فقد اتجهت التشريعات الحديثة إلى التوسيع من سلطة القضاء في الحكم ، سلطة القضاة في القوانين المعاصرة على مجرد تفسير النصوص : فطى سبيل المثال يفسح القضاة المدني المصري المجال للقضاء — إذا ما خلا القانون من تنظيم لحالة من الحالات المعروضة عليه — لكي يلجأ إلى المصادر الأخرى المنصوص عليها في المادة الأولى من القانون المدني ومنها العرف، وقواعد العدالة . وفي مثل هذه الحالات يتسع اختصاص القضاء فلا يقتصر على تفسير القانون بل يشمل تفسير المصادر الأخرى أيضاً بغية سد ثغرات القانون ومواجهة النقص الذي يعتريه (٢) .

وما يجدر ذكره أن هناك اتجاهاً في الفقه يقرر للمحكمة سلطة خلافة توليها حق إرساء قواعد قانونية علياً وذلك في الحالات التي يخلو فيها القانون من النصوص المنظمة لبعض المجالات وقد عبّر Lambert عن هذا الاتجاه بقوله أن السوابق القضائية تكسب صفة الدوام والإطراد ، وتصبح قوة القواعد العرفية . ومع ذلك فيرد على هذا الرأي بأن أحكام المحكمة لا يمكن أن تكسب قوة القواعد العرفية ، فالعرف ، كما هو مطوم ، هو عبارة عن عادات اجتماعية اصطلاح عليها الأفراد حتى أصبحت ملزمة لهم في محلاتهم .

ومن الواضح أن أحكام المحاكم لا تتمتع بهذه الثروة الملزمة للأفراد وذلك للاعتبارات التالية :

(١) أن أحكام المحاكم تكون وليدة الصدفة ، فتصدر بمناسبة نزاع يعرض على هيئة قضائية ، ولذلك فهي لا تكسب صفة الدوام أو العمومية .

(٢) لا تعتبر أحكام المحاكم محدداً للقواعد القانونية ، وهذا عكس المصطلح به في النظم التي لا تجلو سكونية .

(٣) لا تلتزم المحاكم بالأخذ بالسوابق القضائية وبالتالي بالتفسير القضائي لنصوص القوانين ، وتتمتع المحاكم بحرية في تفسير وتطبيق القوانين ولا سلطان عليها في ذلك مادام هذا التفسير لا يكون خطأ غنياً (٣) .

(1) Paul Roubier : Le droit transitoire 1960, p. 225 .

يقول بعض الفقهاء أن حكم القضاء يعتبر في الأصل كالتدابير للراكز القانونية ، غير أنه في بعض الحالات تكون له سلطة منشئة للراكز القانونية ، ويكون ذلك في الأحوال التي تتطلب تدخل القضاء لتقرير الحق أو المركز القانوني ويمثل هذه الأحوال حكم الطلاق الذي ينشئ مركزاً قانونياً يوجب تدخل القضاء لتثباته (راجع روبييه المرجع السابق ص ٢٢٥) .

(٢) راجع جيس أرنج السابق ص ١٤٧ وبيسكافور المرجع السابق ص ٢٠٢ .

(٣) راجع بيسكافور المرجع السابق ص ٢٢٨ وجيس المرجع السابق ص ١٤٧ وروزاريو نيكولو المرجع السابق ص ١٠ وحكم محكمة النقض المصرية في ٨ أكتوبر سنة ١٩٢٥ المنشور في مجموعة القواعد القانونية لأجهزة الصالحين ص ٧٥٧ رقم ٦١٢ .

(٤) يعتبر التفسير القضائي أحد أساليب التفسير التي تعين في فهم النصوص القانونية ، دون أن يكون هذا التفسير ملزما (٥) .

٣ - التفسير الإداري :

من المسلم به أن السلطة التنفيذية هي الجهة المنوط بها تنفيذ القوانين : وأن ممارسة هذه السلطة تنضوي - بحسب الأمور - أن تتصدى جهة التنفيذ لتفسير القوانين التي تطبقها .

ولا يخلط التفسير الإداري بغيره من أنواع التفسير المختلفة . فمن الواضح أنه لا يخلط بالتفسير القضائي الذي تمارسه المحاكم بمناسبة الفصل في المنازعات المعروضة عليها . كما أن الفقه أوضح معيار التفرقة بين العمل التشريعي والعمل التنفيذي فأتجه إلى أن العمل التشريعي يصدر في شكل قاعدة قانونية تنصف بالعموم والتجريد بينما يصدر العمل التنفيذي من الجهات التابعة للسلطة التنفيذية ، أو يوظف عن العمل التشريعي ، في أنه قد يكون عملا باعيا أو عملا قانونيا . أما العمل القانوني الذي تمارسه السلطة التنفيذية فيتخذ شكل القرارات الفردية *décisions individuelles*.

ومما يجدر ذكره أن السلطة التنفيذية تقوم بنفسها بتفسير القوانين من خلال تنفيذها وتطبيقها لتلك القوانين . ويتخذ التفسير الذي تمارسه اشكالا مختلفة تشير إلى بعضها فيما يلي :

أولا : سبق أن اشرنا إلى أن السلطة التنفيذية تتخذ قرارات إدارية للتعبير عن أرائها من خلال تنفيذ القوانين وفي حدودها . وترتبط هذه القرارات آثارا قانونية تتمثل في تقرير مراكز قانونية . ويلاحظ أن القرارات الإدارية لا تنشئ المراكز القانونية ، ذلك أن ما ينشأها هو القانون الذي ينظم المركز القانوني ، ويقتصر عندئذ القرار الإداري على مجرد تطبيق القانون ، ولذلك لا يعتبر القرار الإداري منفصلا عن المركز القانوني ، بل كاشفا له ومقررا لما سبق أن نظمته القانون .

ثانيا : وقد تفتش بعض الجهات الإدارية بنفسها القانون تفسيراً استشارياً وعندئذ يقال أن هذه الجهات تعبر عن مجرد آراء *simples avis* استشارية ولذلك فهي لا يكون ملزمة للأفراد ، ولا تنفيذ الجهات المعنية فيها تتبع به من سلطة تقديرية في تفسير القوانين وتطبيقها . ومثال الجهات التي تصدر تفسيرات استشارية غير ملزمة : مجلس الدولة فيما يصدره من فتاوى وبعض الهيئات المختصة بالإشراف على تنظيم شؤون الوظائف العامة كميون الموظفين والجهات المركزية للتخطيط والإدارة .

ثالثا : وقد أدى التنظيم المتبع في كل الوزارات إلى إيجاد هيكل تنظيمي داخلي كل وزارة يتخذ شكلا هربما ترتبط فيه المستويات الوظيفية المختلفة

(٥) تراجع بييمكتور المرجع السابق ص ٢٠٢ .

(3) André de laubadère : traité élémentaire de droit administratif 1963 P. 154.

بمستلزم رئيسي يكون على قمة الوزير المختص . وقد استلزم التنسيق والربط بين المستويات الوظيفية التي تكون الهيكل التنظيمي لكل وزارة وان تمس كل وزارة تنظيمات الى موظفيها لهم فيها اتباع أسلوب معين في العمل بغية تحقيق التنسيق والتكامل . وما لا شك فيه ان تحقيق هذا القرض يتطلب اصدار النشرات التفسيرية لبعض القوانين ولذلك كثيراً ما تعرض النشرات التي تصدرها الوزارات المختلفة لموظفيها الى تفسير نصوص القوانين ، بحيث يصبح هذا التفسير ملزماً لهم في ممارسة اعمالهم . غير ان هذه النشرات لا تتمتع بقوة الزامية خارج نطاق الجهاز الاداري الذي يصدرها ، ولذلك فهي لا تكون ملزمة للكافة ، كما انها لا تلتزم المحاكم في تطبيقها وتفسيرها للقوانين . وقد قضى مجلس الدولة في غرنا بأن مخالفة القرار الاداري للتعليمات الواردة بأحد المنشورات الادارية الصادرة داخل الجهاز الاداري ، لا تجيز الاتجاه الى القضاء بدوى اساءة استعمال السلطة . كما قضى بأن هذه المنشورات الادارية لا ترتب أية التزامات قبل الجهة الادارية التي تصدرها .

رابعاً : اللوائح التنظيمية : طبقاً للاتجاهات التشريعية الحديثة ، لا تتضمن القوانين سوداً وتفصيلاً للأحكام الفرعية أو الصور والتطبيقات المتعددة التي قد تواجه تطبيق القواعد العامة في الحياة اليومية . فان من صياغة القوانين وحسن تنسيقها يقتضى ان تتضمن التشريعات على بيان المبادئ العامة ، ومن ثم يقال ان القانون ينصف بالعامة والتجريد ، ومتفق ذلك الا يتعرض القانون لسرد تفصيلي لما يحتمل ان يواجه تطبيق القاعدة العامة من افتراضات عملية ، ذلك ان القاعدة القانونية تقرر مبدأ عاماً يتحدد بطريقة مجردة ، ومفاد ذلك انها لا تنزل الى مستوى تصور الفروض والصور التطبيقية أو الواقعية بل يترك أمر تطبيق القاعدة العامة على الحالات الواقعية للجهات المنوط بها تفسير وتطبيق القانون .

وتأسيساً على هذا الاتجاه التشريعي المعاصر ، اتجهت معظم التشريعات الى ترك التفصيلات والأحكام الفرعية الى الجهات التنفيذية تعالجها بالصورة التي تراها ملائمة في حدود القانون ، وكثيراً ما تتخذ هذه المعالجة شكل استصدار لوائح تنظيمية تصدرها الجهات التنفيذية لبيان بعض الأحكام التفصيلية ، وذلك اذا ما رأت ان المصلحة تقتضى هذا البيان . وفي هذه الحالة يجب ان تلزم اللائحة احكام القانون بحيث لا تتعدى الحدود المقررة فيه والا جزاء الطعن في اللائحة بخالفها لاحكام القانون ، ويكون الطعن بالطرق المقررة للطعن في القرارات الادارية .



اما الصور التطبيقية من بين انواع التفسير المختلفة فهي ما تسمى بالتفسير التشريعي ، ورغم ما يشهده هذا النوع من التفسير من مشكلات عملية وعملية عدة الا انه لم يزل القسماً الكافياً من اهتمام الفقه ، ولذا رأينا ان نعرض له دراسة تفصيلية .

(١) راجع لوبلير . المرجع السابق ص ١٦٧

(٢) راجع جارد المرجع السابق ص ١١٥

(٣) راجع لوبلير . المرجع السابق ص ١٦١

الفصل الثاني

المعيار المميز للتفسير التشريعي

٧

وقد يرى المشرع بعد اصدار تشريع معين أن بعض احكامه شابه النصوص ، وتد يرى أن الملامحة تقتضي ألا يترك هذا النصوص لاجتهاد التفسير الفقهى او التقضى او التنفيذ ، ايا قد يترتب على ذلك من نتائج خطيرة . ولهذا الاعتبار قد يرى المشرع اصدار تشريع لاحق يفسر به احكام القانون السابق الذى شابه النصوص . وفي حالات أخرى قد يتبين للمشرع أن القانون اذى اصداره فسر . تفسيراً مخالفاً لإدارة المشرع وما توجه اليه قصده ، وفي مثل هذه الحالات قد يرى المشرع اصدار تشريع لاحق يفسر به ما قصده من احكام مسبق منها (١) .

واخيراً قد يرى المشرع أن نصوص التشريع اسسابق تترك بعض الفقرات دون معالجة ، وعندئذ يصدر تشريفاً تفسيرياً يبين فيها ما قصده من الاحكام السابق اصدارها . وشترك الصور الثلاث السابقة في كونها اشكالا للتفسير التشريعي، ومن المسلم أن التفسير الذي يصدر به قانون يعتبر تفسيراً ملزماً للكافة ولا يجوز مخالفته .

ويلاحظ الفقه اعتباراً هائلاً هو أن القانون التفسيري لا يعتبر قانوناً مستقلاً بجىء بأحكام جديدة ، ذلك أنه — كما سبق لنا القول — صدر لتفسير احكام قانون سابق . ومن ثم لا يكون هناك مجال التصور حدوث تنازع بين احكام القانون (٢) .

ويوضح بعض الفقهاء هذا الرأي بقولهم أن احكام القانون التفسيري تندرج وتتمتع مع احكام القانون القديم ، وكان هذا القانون الاخير قد صدر من أول الامر مخضبنا احكام القانون . ولذلك فإن ايفسار التشريعي يسرى بأثر رجعى من تاريخ العمل بالقانون الاصلى (٣) .

ويثير هذا النوع الكثير من التساؤلات ، خاصة وأن الفقه في مصر لم يهتم بقدر كاف يبحث بدلول هذا التفسير ، وتحليل طبيعته ، وتحديد آثاره القانونية وقد حدثنا هذه الاعتبارات الى الاهتمام بهذا الموضوع وسنسمى فيما يلى أن لقاء بعض الفناء على المعيار المميز للتفسير التشريعي مع المسمى الى تحليل طبيعته وبيان آثاره القانونية .



أوضحنا في مصدر هذا الفصل مفهوم التفسير التشريعي وغايته ، ذكرنا أنه يصدر بهدف تفسير وتوضيح احكام قانون سابق شابه النصوص او ثار الخلاف حول تصديق مولوله .

(١) تراجع نقول قسم الرأى مجتمعا بمجلس الدولة ، منشورة بجمعية نقادى جلس الدولة . جرم ٥٩٤ بتاريخ ١١ نوفمبر سنة ١٩٥١

(٢) راجع روبييه المرجع السابق ص ٥٦ وكذلك روزاويو تيكلو المرجع السابق ص ١٠ .

(٣) راجع المذكور ص ٦٢ في كتاب أصول القانون سنة ١٩٦٠ بند ١٩٢ ، كذلك ؟

Dalloz : Houveau Répertoire de droit t. 2 N. 86.

ويثور في هذا الصدد التساؤل حول كيفية التعرف على طبيعة التفسير التشريعى ، وبعبارة أخرى : ما هو المعيار الذى يميز القوانين التفسيرية ؟

يمكن القول — بصفة عامة — ان التشريعات التفسيرية تنقسم الى طائفتين :

أولاً — تشريعات تفسيرية بنص القانون :

فقد تتضمن نصوص القانون عبارة تفيد أنه يعتبر مفسراً لأحكام قانون سابق . ويشترط في هذه الحالة ان يتضمن القانون نصاً صريحاً يفيد انه قانون مفسر ، فلا يكتفى ان ترد فيه إشارة ضمنية . فلا يكتفى مثلاً ، للاستدلال على طبيعته التفسيرية ما يرد فيه من عبارة تفيد انه قد صدر معدلاً لأحكام قانون سابق .

ومن باب أولى لا يكتفى في التعرف على طبيعته ، بما يرد في المذكرة الإيضاحية من وصف للقانون بأنه قانون تفسيري (١) . فمن المسلم به في الفقه والقضاء انقرا انه بمجرد اصدار القانون ، يتعين تفسير نصوصه طبقاً لمحتواه الموضوعي ولذلك لا يكون للمذكرة الإيضاحية والمناقشات البرلمانية أية صفة الزامية في تفسير نصوصه (٢) .

ويتجه بعض الأحكام الى تضيق نطاق هذا النوع من القوانين . فلتقتضى بأنه لا يجوز الاعتداد بالمعنوان الذى يطلقه المشرع على القانون ، فلا يعتمد بالوصف الذى يرد في العنوان ، بل ويجب ان تتأكد المحكمة من ان القانون القديم كان يتطلب فعلاً صدور تفسير وذلك لما اعتراه من غموض او تعارض بين نصوصه . كما يجب على المحكمة ان تتأكد من ان القانون الجديد قد جاء محللاً لهذه الغموض ومفسراً لأحكام القانون القديم . وعندئذ يعتبر القانون التفسيري سارياً باثر رجعى من تاريخ العمل بالقانون السابق — حسب المفهوم السابق الذى كلف محلاً للتفسير . أما اذا أضحى للمحكمة ان القانون الجديد لا يتغير مفسراً للقانون السابق — حسب المفهوم السابق لتحديد — تكون على المحكمة ان تمتنع عن تطبيقه باثر رجعى ويتحتم عليها تطبيقه باثر مباشر (٣) .

ويعارض روبييه الرأى القائل بعدم الاعتداد بمعنوان القانون الذى يرد فيه وصلة بأنه تفسيري ، ويقول بأن وصف المشرع للقانون بأنه تفسيري — خلافاً للواقع — يظهر اتجاهه فيه الى تطبيق القانون باثر رجعى . ويضيف ان المشرع لجأ الى هذه الحيلة منعا من النقص صراحة على رجعية القانون ، وذلك تجنباً لمواجهة رد فعل معارض من جانب الرأى العام . وينتهى روبييه الى القول بأنه يتعين — في مثل هذه الحالات — تطبيق القانون الجديد باثر رجعى ، دون ان يعتبر هذا القانون تفسيرياً (٤) .

ثانياً — تشريعات تفسيرية بطبيعته :

وقد لا ينم المشرع في صلب القانون على اعتباره تفسيرياً ، ومن ذلك يمكن الاستدلال من استقرار نصوص القانون على طبيعته التفسيرية . وقد اتجهت

(١) حكم محكمة التمييز التجارية ، ١٩٠٢ - ٢ - ٨٩

(٢) نفس المبدأ في ١٥ أبريل سنة ١٩٢٧ ، منشور في روزاريو نيكولو المرجع السابق ص ٩

وكذلك روبييه المرجع السابق ص ٢٤٩

(٣) وذلك طبقاً بشرط ألا يكون القانون الجديد قد تم صراحة على طريقه باثر رجعى .

(٤) ارجع ملز المرجع السابق ص ١٧٠ .

(٥) روبييه ، المرجع السابق . ص ٢٤٨ .

محاولات عديدة في الفقه إلى محاولة البحث عن محيل لما يعتبر تشريعا تفسيريا بطبيعة . فقال M. Reuast ان التشريع التفسيري يفتقر عن التشريع الرجمي (أي الذي لا يعتبر تفسيريا ومع ذلك يطبق بأثر رجمي) بثلاث خصائص :

١. — اختلاف الهدف : يهدف المشرع من إصدار التشريع التفسيري إلى تطبيق أحكام القانون السابق على وجه معين يفسره في القانون الجديد بينما يسعى المشرع من إصدار التشريع الجديد الذي يريد تطبيقه بأثر رجمي ، أن يصدر أحكاما جديدة لم يكن لها وجود قبل إصدار التشريع ، ويرى مع ذلك سريقتها بأثر رجمي .

٢. — يفترض القانون التفسيري — بخلاف القانون الرجمي — وجود قانون سابق ، ويقتصر القانون التفسيري على بيان الحلول الصحيح لهذه الأحكام .

٣. — نطاق القانون التفسيري لا يمتد إلى المادة التي سبق أن نظمها القانون السابق الذي يكون محلا للتفسير . أما القانون الرجمي فيستحدث أحكاما جديدة .

وقد ثار الخلاف الفقهي حول ما كان القانون التفسيري يقتصر على بيان مدلول أحكام قانون سابق ، أم أن التفسير قد يتناول قواعد قانونية مصدرها المرفأ ؟

ويقول روبيه في هذا الصدد ان مصادر القاعدة القانونية لا تقتصر على القانون ، بل قد يكون المرفأ مصدرا للقاعدة القانونية . وكذلك يرى انه من المصور إصدار قانون تفسيري لتفسير قاعدة عرفية ، غير أن محكمة النقض الفرنسية لم تأخذ بهذا الاتجاه ، فقضت في ٢٤ مارس سنة ١٩٢٤ بأن القانون الصادر في ٢٤ يوليو سنة ١٩٢١ الخاص بتنزع القوانين في منطقة الراس ولورين ، لا يعتبر تفسيريا ، وذلك لأن هذا القانون ينظم هذه الأحكام لأول مرة ، ولا يعتبر من الأمر وجود قواعد عرفية منبهة لهذا الموضوع (١) .

ويرى روبيه انه لكي يعتبر التشريع تفسيريا بطبيعته ، يجب توافر الشرطين التاليين :

- ١ — أن يتدخل القانون الجديد لتفسير موضوع لم يتناوله القانون القديم بوضوح أو ثار اختلاف حول تفسيره .
٢. — لا يكفي أن يكون الموضوع الذي تناوله القانون القديم غامضا أو محلا للخلاف ، بل يشترط أيضا أن يكون التفسير الذي تضمنه التشريع الجديد في حدود الخلاف أو الغموض الذي أثاره القانون القديم ، ودن أن يتعدى القانون القديم أو يضيف إليها جديدا .

وعلى هذا الأساس لا يكون القانون تفسيريا إذا كان قد استحدث أحكاما جديدة تخرج عن نطاق الأحكام التي تناولها القانون القديم (٢) .

(١) تراجع روبيه المرجع المطبق ص ٢٥٠ وما بعدها .

(٢) تراجع روبيه المرجع السابق بند ٥٨

الفصل الثالث

السلطة المختصة بالتفسير التشريعي

المبدأ العام :

بحسب الأصل العام يعتمد الاختصاص في تفسير القاعدة القانونية ، للسلطة التي وضعت تلك القاعدة ، فلا يجوز أن يصدر تفسير ملزم لقاعدة قانونية ، من سلطة أدنى من السلطة التي أصدرت القاعدة الأصلية (١) . فلذا ما وضعت السلطة العلية قاعدة قانونية ، فله يكون من حقها أن تلغيها أو تعدلها بحسبها يقتضي المصالح العام ، كما أنها تلك تفسرها لجلالة ملجها من غموض أو إزالة ما فيها من تناقض . ولكن لا يجوز لسلطة أدنى في مدارج التشريع أن تلغى أو تعطل قاعدة صادرة من سلطة أعلى أو أن تضيف إليها أحكاما جديدة (٢) .

هذا هو الأصل إلا أن السلطة المختصة بالتفسير قد تفوض سلطة أخرى أو سلطة أدنى ، حق تفسير أحكام قاعدة معينة (٣) .

ولما كلفت السلطة التشريعية هي المختصة أصلا بفسن القوانين ، فلهذا ملينا للأصل العام يعتمد الاختصاص في إصدار التفسير التشريعي للسلطة التشريعية

المبحث الأول

تفويض التفسير

من المقرر أن للسلطة التشريعية أن تفوض بعض سلطاتها إلى السلطة التنفيذية ؛ ويبرر هذا التفويض عدة اعتبارات من بينها مقتضيات تلبية الملائمة ، أو الظروف الاستثنائية ، أو أسباب تنظيمية تقتضي منح السلطة التنفيذية الوسيلة التي تكفل لها حسن ممارسة سلطاتها وعلى وجه الخصوص في تنفيذ القوانين . ونشير في هذا المبحث إلى الحالات التي يجوز فيها للسلطة التشريعية أن تفوض السلطة التنفيذية في تفسير القوانين :

أولاً - الظروف الاستثنائية :

تسلم غالبية الدول بجواز تفويض رئيس الدولة - في ظل الظروف الاستثنائية حق إصدار قرارات بقوانين . وفي مثل هذه الأحوال يحق لرئيس الدولة أن يصدر قرارات بقوانين تقرر قواعد مستحقة في قوة القانون أو أن يصدر تفسيرات ملزمة لقوانين محمول بها .

(١) راجع الفكتور محمد ادب صالح المرجع السابق .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في القضية رقم ٦٧٨ لسنة ٤ في بتاريخ ١٩٥٩/٤/٤ منشور بمجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في خمس سنواته منذ ٧٥٠ من ٥٩٩

(٣) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر المذكور .

وقد تعرض نظم التفويض في التشريع لنقد جاذب من الفقه ، فقال البعض ان سلطة اصدار القوانين تدخل في نطاق اختصاص السلطة التشريعية ، وأنه ليجوز تعديل هذا الاختصاص الاصيل الذي يقرره الدستور ، بمجرد اصدار قانون من السلطة التشريعية بتفويض حق اصدار التشريع لرئيس الدولة .

وقد حاول بعض الكتاب تبرير هذا التفويض بأنه يستند الى العرف الدستوري . وهو في ذات مرتبة النصوص الدستورية المريحة .

ومعنا لبس او الخلاف ، ضمنت بعض الدول دستورها نصوصاً صريحة تجيز هذا التفويض ، وعلى سبيل المثال نذكر ان المادة ١٢٠ من دستور الجمهورية العربية المتحدة لسنة ١٩٦٤ تنص بان لرئيس الجمهورية في الاحوال الاستثنائية وبناء على تفويض من مجلس الامة ، ان يصدر قرارات لها قوة القانون ، ويجب في هذه الحالة ان يكون التفويض لمدة محدودة وان يمين الموضوعات التي يشملها التفويض والاسس التي يقوم عليها .

ثانياً : القوائم التنفيذية :

تتجه معظم الدساتير الى عدم اتحام السلطة التشريعية في تنظيم التفاصيل التي تثار خلال تطبيق النصوص القانونية المجردة على الوقائع الموضوعية . وفي هذه الحالة يقتصر القانون على وضع الاطار العام الذي يحوى المبادئ والاحكام العامة ، ويترك للسلطة التنفيذية مهمة تفسير وتطبيق هذه النصوص على الحالات الموضوعية التي تثار في المجال العملي . وعندئذ يثور التساؤل عن القيود التي ترد على السلطة التنفيذية والحدود التي يجب ان تلتزمها في تفسيرها للقوانين بغية تطبيقها ؟ ولقد استقر الرأي على ان القرارات الادارية التي تصدرها السلطة التنفيذية في هذا الصدد تكفل نصوص القانون ، فيحدد التفسير الى كل ما يتفهمه النص القانوني صراحة ، وكل ما يحمله النص من معان تستنبط منها (١) . فمن المقرر ان للسلطة التنفيذية ان تعبر في قراراتها عن تقديرها الشخصي لكلية تفسير وتطبيق القوانين . وقد تضمن دستور الجمهورية العربية المتحدة نصاً يقرر اختصاصاً أصيلاً لرئيس الجمهورية في اصدار القرارات التنفيذية — وذلك دون حاجة الى صدور تفويض خاص — وذلك في المجالات التالية :

(١) نصت المادة ١٢١ من الدستور على ان لرئيس الجمهورية ان يصدر القرارات اللازمة لترتيب المصالح العامة .

(٢) يصدر رئيس الجمهورية لوائح الضبط .

(٣) يصدر رئيس الجمهورية او من يفوضه اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين .
وتسمى هذه القرارات في فرنسا لوائح الادارة العامة .
reglement d'administration Publique

ثالثاً التفويض بقانون :

قد يتجنب المشرع في تنظيمية لأحد المجالات ، الخوض في بعض التفصيلات او الموضوعات الفنية ، وعندئذ قد ينص صراحة في صلب القانون على تفويض جهة بأصدار تفسيرات او لوائح مكملة او مفسرة . وفي مثل هذه الحالات تقوم الجهة المفوضة بأصدار اللائحة التنظيمية او التفسير التشريعي ، وتراعى في ذلك الا تتعدى حدود التفويض الصادر لها . ويكون هذا التفسير خاضعاً لرقابة القضاء المختص بوصفه قراراً ادارياً ، وعلى ذلك يجوز الطعن فيه بالطرق المقررة للطعن في القرارات الادارية . ويكون للمحكم ان تمتنع عن الاخذ بالتفسير الذي أصدرته الجهة المفوضة اذا كان التفسير متعارضاً مع احكام القانون الاصلى ونجد مثالا لهذا التفويض في قانون اصلاح الزراعى الصادر برقم ١٢٨ لسنة ١٩٥٢ ، فقد خص اللجنة العليا بتفسير احكام هذا القانون ، ونص على اعتبار قراراتها تفسيراً تشريعياً ملزماً ، وقضى بنشره في الجريدة الرسمية . وقد قضت محكمة القضاء الادارى بأن القرارات التى تصدرها اللجنة وتكون متعارضة مع احكام القانون ، تعتبر قرارات ادارية يجوز الطعن فيها أمام المحاكم الادارية (١) .

ونجد مثالا آخر للتفويض بالتفسير في القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بأصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة ، فقد نصت المادة ٩٧ على تشكيل لجنة عليا برئاسة وزير العدل وعضوية كل من رئيس مجلس الدولة ورئيس ديوان الموظفين ووكيل وزارة الخزانة ، على ان يكون لها تفسير احكام هذا القانون تفسيراً تشريعياً ملزماً ، وينشر في الجريدة الرسمية .

وفي غير الحالات الثلاث السابق الإشارة إليها يطبق الإجراء الاصلى الذى يعتد باختصاص فى اصدار القوانين ، وفي تفسيرها تفسيراً تشريعياً ، والسلطة التشريعية (٢) .

المبحث الثاني

« تكيف طبيعة التفويض بالتفسير »

تعرض الفقه المحاولة تكيف الطبيعة القانونية للتفويض بتفسير القوانين ، وقد اختلفت الآراء وتسمعت الى عدة نظريات تشير الى اهمها فيما يلى :

اولاً - نظرية تفويض السلطة :

يوجد انصار كثيرون لهذه النظرية فى فرنسا والمانيا . وقد قيل فى فرنسا ان السلطة التشريعية - فى بعض الحالات - تفوض سلطاتها الى السلطة التنفيذية ؟ وعندئذ تباعث هذه السلطة الاخيرة اختصاصها بكونه تشريعية . وقد قيل الرد على هذه النظرية ، بأن صاحب السلطان الاصيل فى اصدار القوانين وتنفيذها هو الشعب . توجد غرض الشعب اختصاصه الى السلطة المختصة ولايجوز للسلطات المفوضة ان تعيد تفويض اختصاصاتها . هذا بالإضافة الى ان السلطة ليست حقاً يمكن التنازل عنه او اعادة تفويضه (٣) .

(١) الفقرة رقم ٤٠٨١ لسنة ٧ فى مجموعة المبادئ القانونية التى قررناها محكمة للتفسير الادارى ، القاعدة رقم ١١٦ ص ١٥٢ .

(٢) براجع موسكالى . المرجع السابق ص ١٢٠ .

(٣) براجع موسكالى . المرجع السابق .

(٤) براجع لويغير . المرجع السابق ص ٢٠٠ .

وقد عارض كلرى دى ملبرج هذه النظرية وقال ان المراسم بالقوانين لا تخرج عن كونها قرارات ادارية (٤) . ومن الجدير بالذكر ان مجلس الدولة في فرنسا اعتنق في فرنسا اعتنق في حكم صادر سنة ١٩٠٧ نظرية تفويض السلطة ، ومع ذلك سلم في الحكم ذاته بامكان الطعن في هذه المراسم بسبب اساءة استعمال السلطة وبوصفها قرارات ادارية (١) . ومن الواضح ان هذا التكليف معيب ولا يستقيم مع ما انتهى اليه قضاء المحكمة المذكورة .

ثانياً - نظرية القرارات التنظيمية الاستثنائية :

- يذهب كلرى دى ملبرج الى ان رئيس الدولة يختص بنوعين من القرارات :
- (أ) قرارات يختص بها بصفة اصيلية ويمتدأ من اجل تنفيذ القوانين Pour l'exécution des lois ، وهو ما سبق الإشارة اليه تفصيلاً .
- (ب) قرارات تصدر بمناسبة تنفيذ قانون Pour l'exécution des lois ونصدر لتنظيم التفصيلات التي لم يتناولها القانون .

ويرى ملبرج اختصاص رئيس الدولة بهذا النوع من القرارات ايضاً . ويطلق عليه اسم القرارات التنظيمية الاستثنائية المنفردة من اختصاص رئيس الدولة .

وقد وجه اللعة النقد الى هذا الرأي على اعتبار ان الامر لا يخرج عن احد احتمالين : فاما ان ينص الدستور على اختصاص رئيس الدولة بهذا النوع من القرارات ، وعندئذ يستند اختصاص رئيس الدول الى نص الدستور واما ان الدستور لم يتعرض لتنظيم هذه القرارات ، وفي هذه الحالة لا يجوز للسلطة التشريعية ان تصدر تفويضا . وازادوا الى السلب ان هذه النظرية لم تتوصل الى تبرير كالمستند في امكان تعديل تشريع سابق بمرسوم لاحق (٢) .

ثالثاً - نظرية تفويض بعض الاعمال :

نقطة البداية في هذه النظرية هي ان الدستور هو الذي يحدد اختصاصات السلطات ، وعلى هذا الاعتبار لا يمكن قبول فكرة التنازل عن السلطة او تفويضها الى سلطة اخرى ، ذلك ان القانون لا يفر من المبادئ المقررة في الدستور (٣) .

ومع ذلك يجوز تفويض السلطة التنفيذية في اصدار قرارات ترضي قواعد قانونية ، وتذهب هذه النظرية الى ان هذا التفويض يستند اما الى نص في الدستور او الى عرف دستوري . ويكون التفويض في هذه الحالة قاصراً على بعض الاعمال . ويقول ديجي في شرح هذا الرأي ان السلطة ليست حكماً يجوز النزول عنه ، وكل ما في الامر ان السلطة التشريعية قد تدعو السلطة التنفيذية الى التدخل لاصدار قواعد لها صفة الالتزام ، وفي هذه الحالة تقوم السلطة التشريعية بتجريد المجال

(١) مراجع موسكيلي المرجع السابق .

(٢) مراجع موسكيلي المرجع السابق ص ١٢٠ وما بعدها .

(٣) مراجع موسكيلي المرجع السابق .

استقرار المعاملات تقتضى عدم سريان القانون على الوقائع التى تسبق صدوره .
ولذلك تنص معظم القوانين على هذا المبدأ ، وتلجأ بعض الدول إلى تضمينه فى
دساتيرها ، وذلك إمعاناً فى تقديس هذا المبدأ وإبعاداً لكل شبهة قد تنور حوله .

وقد انغلقت آراء الفقهاء حول تفسير مداول مودا عدم رجعية القوانين ،
وتباينت النظريات فى محاولة وضع حدود لهذا المبدأ ، وفى اقتراح الطول الملبسة
لتطبيقه ، ولذا نرى أن نتعرض فى البحث التالى لأهم النظريات التى اقترحتها الفقه
فى هذا الصدد .

« البحث الأول »

« مبدأ عدم رجعية القانون »

تتلخص أهم النظريات التى حاولت تفسير مبدأ عدم رجعية القوانين فى اتجاهين:
أطلق على الأول النظرية التلقينية ، وعرف الاتجاه الثانى بالقطرة الحديثة . ونوجز
ههنا بلى شرح هاتين النظريتين :

أولاً - النظرية التلقينية :

ينادى أتباع هذه النظرية بضرورة التمييز بين الحق المكتسب *droit acquis*
وبين مجرد الأمل *simple expectation* وتأسيساً على هذه التفرقة يقولون
أن القانون الجديد الذى يصدر بإعادة تنظيم مجال من المجالات الاجتماعية : يكون
سارى المفعول من تاريخ العمل به ، دون أن يكون له أثر رجعى مالمس بالحقوق
المكتسبة ، ذلك أن هذه الحقوق التى اكتسبها الأفراد فى ظل العمل بالقانون القديم
تظل خاضعة لتنظيم القانون الذى اكتسبت فى ظله . ويضطف الأمر بالنسبة لمسا
يخلق عليه الأفراد مجرد الأمل فى اكتساب حق من الحقوق التى يقرها القانون
الذى لو المعدل ، ذلك أن الأمل المجرى لا يصل إلى مرتبة الحق المكتسب ، وبالتالي
لا ينتج بالحصاة التى يقتضيه استقرار النظام القانونى والاطمئنان السلائم
للمعاملات . ولهذا الاعتبار لا يكون أن يدمى أملاً فى اكتساب حق أن يتمسك به
سريان القانون الجديد فى حقه . ويضاف إلى ما تقدم أن القانون الجديد قد يصدر
متضمناً نصاً يقضى بسريته على الماضى ، وعندئذ يعتبر قانوناً ذا أثر رجعى (١) .
وقد اعتق هذه النظرية جلقب من الفقه فى مصر وبعض أحكام المحاكم (٢) .

(١) تراجع ههنا الجمعية المصرية بالمجموعة السابقة الفكر القاعدة رقم ١٨٧ .

(٢) تراجع الدكتور حسن كيرة المرجع السابق بند ١٩٤ .

وهناك حالات مستثناة من قاعدة عدم سريان القانون على الماضي وتتلخص في الآتي :

١ — يقال أن قاعدة عدم سريان القانون على الماضي تنيد القاضي ولا تنيد المشرع ، بمعنى أنه يجوز إصدار قانون ينص فيه على سريته على الحالات السابقة على صدوره (١) .

٢ — لا يجوز للفرد أن يدعى أن له حقا مكتسبا إذا كان التشريع الجديد مطلقا بالنظام العام (حتى إذا كان لم ينص فيه صراحة على سريته على الماضي) ومثاله التوانين المتعلقة بالأحوال الشخصية .

٣ — يسرى القانون الجنائي بأثر رجعي إذا كان أصلح المتهم .

٤ — تسرى القوانين التفسيرية بأثر رجعي .

ولقد تعرضت النظرية التقليدية لنقد شديد ، وعلى وجه الخصوص بسبب غموض المعيار الذي اترجحه ، وصعوبة وضع حد لمصل وواضح بين ما يعتبر حقا مكتسبا وما يعتبر مجرد أمل . كما أنه يعطب على هذه النظرية خطها بين الأثر المباشر للقانون وبين أثره الرجعي . وإزاء عجز النظرية التقليدية عن إيجاد حلول مقبولة ، اتجه بعض الفقهاء إلى إجراء دراسات مستفيضة انتهت إلى اقتراحات نظرية وعملية موفقة وقد أطلق على هذا الاتجاه اسم النظرية الحديثة .

ثانيا — النظرية الحديثة :

يفضل الدراسات التي قام بها الفقيه الفرنسي روبيه نثسات النظرية الحديثة ولاتت تأييدا كبيرا من الفقهاء ، ويخصص رأى الفقيه المذكور في أن القانون الجديد لا يسرى إلا بأثر مباشر ، بمعنى أن أثره لا يترد إلى الماضي بل يبدأ من تاريخ نفاذه والعمل به ، وبالتالي فلا يجوز أن يترتب على صدور القانون الجديد اسوة النظر فيما اكتملت نشأته من مراكز قانونية في ظل العمل بالقانون القديم ، وعلى ذلك فإن القانون الجديد لا يمس بالمراكز القانونية التي تم تكوينها أو انقضاءها في ظل العمل بالقانون القديم (٢) .

وتأسيسا على ما تقدم تفرق هذه النظرية بين المركز الذي اكتمل تكوينه — *faits accomplis* وأصبح بمثابة الوقاعة المكتملة أو النالمة وبين المركز القانوني الذي يكون في دور التكوين *situation en cours* . وعلى أساس هذه التفرقة ، يمكن ترتيب النتائج التالية :

(١) إذا نشأ أو تكون أو انقضى مركز قانوني في ظل أحكام القانون القديم ، فإنه لا يتأثر بصدور قانون جديد .

٢ — تعتبر الآثار التي ترتبت في ظل أحكام القانون القديم من قبيل الوثائق النالمة أي المكتملة التكوين ، فلا تتأثر بصدور القانون الجديد . ويغرق في هذا الصدد

(١) راجع المذكور أحمد حصة أبو سميت المرجع السابق بند ١٧٣ وكذلك كبتان المرجع

السابق بند ٣٦ .

(٢) راجع المذكور حسين كورة المرجع السابق بند ٢٠٠ .

بين الآثار الفورية ، وبين الآثار المستمرة أو المتجددة . وتفصيل ذلك أن بعض المراكز القانونية تحدث آثاراً فورية ، وهي لا تشرأشكلاً إذا ما رتبت آثارها الفورية في ظل العمل بالقانون القديم ، بمعنى أنها لا تتكرر بها مصدر من أحكام جديدة وثيقة عليها . أما إذا رتب مركز قانوني آثاراً ذات طبيعة مستمرة أو متجددة ، على هذه الحالة لا تتأثر الآثار التي اكتملت في ظل العمل بالقانون القديم بها يستبعد من قوانين جديدة . ويسرى القانون الجديد بالتر مباشر على ما يتم من أكثر مستمرة أو متجددة بعد تاريخ نفاذ القانون الجديد .

٣ - يسرى القانون الجديد على المراكز القانونية التي لم تكتمل في ظل العمل بأحكام القانون القديم ، والتي تكون مازالت في دور التكوين ، ذلك أن هناك مراكز قانونية تستغرق نيلها أو تكوينها فترة من الزمن ، وفي هذه الحالة لا يؤثر القانون الجديد في مراحل التكوين التي تمت في ظل العمل بالقانون القديم ، ويقتصر تأثير القانون الجديد على المراحل التي تتم بعد تاريخ العمل بأحكامه (١) .

ويضيف انصار النظرية الحديثة أنه يرد على مبدأ عدم رجعية القوانين استثناءان .

(١) النص صراحة على سريان القانون بأثر رجعي .

(ب) القوانين التفسيرية .

المبحث الثاني آثر التفسير التشريعي

القاعدة أن التفسير التشريعي لا يجرى بجديد ، فلا يقرر قواعد قانونية مستحدثة ، بل يقتصر على مجرد تفسير لقانون سابق . ولذلك يقول بعض الفقهاء أن التفسير التشريعي ينمى وينتاط بالقانون السابق ويعتبر جزءاً لا يتجزأ منه وكأنه قد صدر معه من أول الأمر . *elle fait corps avec celle-ci* . بل ونجد أن البعض قد تهاوى فذهب إلى أن رجعية التفسير التشريعي ظاهرية ، وعليه يجب أن يعتبر التفسير التشريعي وكأنه صادر مع القانون السابق ، ذلك أن التفسير لم يصف جديداً ، بل على العكس كان من الواجب تقرير هذا التفسير والتسليم به منذ ماضي الأمر أي وقت إصدار القانون الأصلي . وقد لوحظ أن محكمة النقض الفرنسية أشارت في بعض أحكامها إلى أن القوانين التفسيرية يعتبر جزءاً مكوناً للقانون السابق ، وتأسيساً على هذا النظر قضت بأن الحكم المطعون فيه الذي يعتبر مخالفاً لأحكام التشريع التفسيري ، يعتبر في الوقت ذاته مخالفاً للقانون الأصلي الذي كان حلاً للتفسير . غير أن هذا الرأي محل نظر ، ويتعين التسليم بوجود فترة زمنية سابقة على صدور القانون التفسيري اضطرب خلالها التفسير ، وكانت أحكام القانون - في خلال هذه الفترة - غير واضحة . وفي كثير من هذه الحالات اضطرب أحكام المحاكم وتخطفت فيما تعتقه من تفسيرات للتشريع السابق ، ولذلك يكون القول باعتبار التفسير التشريعي جزءاً مكوناً للقانون السابق محض خيال مخالف لحقيقة الأمر ، ذلك أنه لا يمكن التفادي من الفترة الزمنية الفاصلة بين القانونين (٢) .

(١) تراجع روبيه المرجع السابق ص ١٧ وما بعدها .

(٢) تراجع روبيه المرجع السابق .

وعلى أساس ما تقدم أدخل الفقه بعض التعديلات على مبدأ رجعية القوانين التفسيرية . فالتقادة الأصلية تقتضى بمرئان التشريع التفسيري بأثر رجعي على الوثائق التي تمت في الفترة التالية على تاريخ العمل بالقانون القديم الذي كان محلاً للتفسير . غير أنه ترد على هذه القاعدة بعض القيود . وقد استق الفقه في هذا الصدد نظرية سبق للقضاء الروماني تقريرها ، وتلخص في أن القانون الذي يسرى بأثر رجعي لا يمتس بالمرآكر والمسابلات التي تكون منتهية أي التي تم تكوينها أو إنجازها قبل صدوره *Les cause finite* . وقد طور الفقه الحديث هذه النظرية فقبل أن المراكز القانونية المنتهية التي تكون قى منأى من التفسيرات التشريعية التالية ، هي التي لا تكون محلاً للطن فيها بسبب الخطأ في تطبيق القانون (١) . ويشبهون التفسير التشريعي في هذا الخصوص بالمبادئ التي يقرها القضاء في أحكامه ، فمضى أصبح الحكم الصادر بها نهائياً غير جاز للطن فيه تصح المبادئ المقررة فيه قى منأى عن الحدود التفاضلى التالية عليها ، وذلك لكون ضرورة الحكم نهائياً . وتطبيقاً لهذا المبدأ لا يكون للتشريع التفسيري أثر على الأحكام القضائية التي أصبح الطعن فيها بطريق النقض غير جائز ، وذلك متى اكتسبت هذه الأحكام قوة الشيء المفضى به قبل تاريخ العمل بالتشريع التفسيري . أما إذا كان النزاع مالز محروفاً أمام المحكم ، فإن التفسير التشريعي يسرى عليه بأثر مباشر .

وينطبق الاستثناء من مبدأ رجعية القوانين التفسيرية في حالة اكتساب الشخص مركزاً قانونياً بالتطبيق لتفسير مغاير للتفسير التشريعي ، وذلك متى تحصن مركزه القانونى وأصبح المسلس به غير جائز ، وقد قضت محكمة النقض الإيطالية بما يلبد عدم مسلس التفسير التشريعي بالحقوق المكتسبة إلا إذا نص التشريع التفسيري صراحة على المسلس بها (٢) .

وبذلك تكتمل الأحكام العامة المنظمة لأثر التفسير التشريعي ، غير أن المشرع قد يقرر — بصلة استثنائية — الخروج على هذه الأحكام ، فيضد التشريع التفسيري أحد المبادئ التالية :

١ — قد يحد المشرع من أثر التشريع التفسيري ، وذلك بأن ينص صراحة أو بكرة انتقالية يصبح بعدها القانون التفسيري مسارى المفعول ومثل القانون الفرنسى الصادر في ٤ سبتمبر سنة ١٨٠٧ الذى نص على مهلة ، حدلها للدائنين بأخذ الاجراءات المقررة والا تعرضت عقودهم للبطان .

٢ — وقد ينص التشريع التفسيري صراحة على المسلس بالمرآكر المكتسبة أو المنتهية ومثل ذلك قوانين الإيجارات التي صدرت في فرنسا بتاريخ ٢٢ أكتوبر سنة ١٩١٩ و ٢١ مارس سنة ١٩٢٢ فقد قضت بتطبيق التفسير الجديد على جميع الحالات السابقة على صدور هذين القانونين ، حتى ولو كانت صدرت فيها أحكام نهائية ، وذلك استثناء الأحكام التي تم تنفيذها (٣) .

وبذلك تكون قد انتهت دراسة أحكام التفسير وعلى وجه الخصوص التفسير التشريعي وأثره في الوثائق والأحكام السابقة على صدوره .

(١) د.إبراهيم رويبة المرجع السابق ص ٢٦٢ .

(٢) د.إبراهيم حكم محكمة النقض الإيطالية الصادر بتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٨ في مجموعة

د.إبراهيم رويبة المرجع السابق ص ٧ .

(٣) د.إبراهيم رويبة المرجع السابق ص ٢٦٢ وما بعدها .

نظام الضبط القضائي

للأستاذ محمد عبد المالك مهران

وكل أول نيابة وسط القاهرة

مقدمة

١ - الموضوع القانوني :

تشاول قانون الإجراءات الجنائية (١) في مصر نظام الضبط القضائي Organisation de la police judiciaire (٢) في المواد من ٢١ إلى ٦٠ منه (٣) في الباب الثاني المصنوع « في جميع الاستدلالات ورفع ادعوى » (٤) ، وقد قسم هذا الباب إلى خمسة فصول (٥) ، يهينا منها في دراسة موضوعنا الفصل الأول الذي تناول تنظيم الضبط القضائي ، وعلى وجه الخصوص المواد ٢١ ، ٢٢ ، ٢٣ منه إذ عرفت الأولى الضبط القضائي ، وتناولت الثانية إدارة الضبط القضائي ، وحددت الثالثة أعضاء الضبط الضائي .

٢ - واجب وسلطة الضبط القضائي :

أوضحت المادة ٢١ من قانون الإجراءات الجنائية مهمة عضو الضبط القضائي في جمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق ورفع الدعوى (٦) ، ومعنى هذا أنه

(١) القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ بإصدار قانون الإجراءات الجنائية .

(٢) أطلق على « الضبط القضائي » في فرنسا تعبير Police judiciaire وفي إيطاليا Policia Giudiziaria وفي ايطاليا Criminal investigation office وفي فرنسا Kriminal polizee إما في مصر أنه عدة اصطلاحات هي : البوليس القضائي - الضبطية القضائية - ميلا بما أخذ به المشرع في قانون الإجراءات الجنائية .

(٣) تقابل المواد من ٣ إلى ٢٨ من قانون تحقيق الجنائيات الأولى الصادر سنة ١٩٠٤ ، والمواد من ٢٠ إلى ٥٥ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٧ . صدر قانون تحقيق الجنائيات أمام المحاكم المخططة ، والمواد من ٨ إلى ٥٤ من قانون تحقيق الجنائيات الفرنسي الذي كان مصولا به حتى ٢ مارس سنة ١٩٥٩ فربح العمل بتقنين الإجراءات الجنائية الجديد - الذي لم يصير لنا اطلاع عليه .

(٤) والمواد من ٢١ إلى ٦٢ .

(٥) صنفت كالآتي : الفصل الأول « في ما يورى الضبط القضائي وواجباته » المواد من ٢١ إلى ٢٩ الفصل الثاني « في القبض بالجبرية » المواد من ٢٠ إلى ٢٣ . الفصل الثالث « في القبض على المتهمين » المواد من ٢٤ إلى ٢٤ . الفصل الرابع « في دخول المنازل وتفتيشها وتفتيش الأشخاص » المواد من ٢٥ إلى ٦٠ . الفصل الخامس « في تصرفات النيابة في القضية بعد جمع الاستدلالات » المواد من ٦١ إلى ٦٢ .

(٦) راجع في هذا المعنى : نفس ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٢ - مجموعة القواعد التي هيئة محكمة النقض (في خمسة وعشرين مجلد) - الدائرة الجنائية - الجزء الثاني - رقم ٦ من ٨٠١ مؤتمن ٦ يناير سنة ١٩٥٢ - المرجع السابق - رقم ٨ من ٨٠٢ ، نفس ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٢ - مجلة المحاماة السنة ٢٠ رقم ٥٠٨ من ١١٨٠ ، نفس ٢٧ أبريل سنة ١٩٥٢ - مجموعة القواعد التي قررتها محكمة النقض (في خمسة سنوات) - الدائرة : قضائية - الجزء الثالث - رقم ٦ من ٢١٢ ، نفس أول ديسمبر سنة ١٩٥١ - المرجع السابق - رقم ١٧ من ٧٩٦ ، نفس ١٤ فبراير سنة ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض - السنة ١٧ رقم ٢٤ ، من ١٢٤ ، نفس ١٥ أبريل سنة ١٩٦٨ - المرجع السابق - السنة ١٠ رقم ٨٢ من ٤٢٨ ، نفس ١٧ مارس سنة ١٩٦٩ - المرجع السابق - السنة ٢٠ رقم ٧٣ من ٤٣٥ .

يعمل ليعمل الى الايضاحات التي تساعد على تعرف الحقيقة بشأن الجريمة التي وقعت فيجري سماع الشهود ، واجراء المعاينة ، ويستعين بالخبراء ، ويتخذ جميع الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة . والأصل أن عضو الضبط القضائي لا يخول له أي إجراء من إجراءات التحقيق ، على أساس أن هذا الحق قد منح لسلطة التحقيق لحكمة خاصة وضمانات معينة تتوافر ، ومع ذلك فقد أجاز الشروع لعضو الضبط القضائي أن يباشر بعض إجراءات التحقيق في حدود معينة ومنها حق القبض والتفتيش في حالة التلبس بالجريمة ، كما أجاز لسلطة التحقيق أن تكلف عضو الضبط القضائي — بشروط معينة — القيام ببعض الإجراءات .

٣ — أهم مسائل البحث :

قد يبدو من استقرار نصوص المواد من ٢١ الى ٢٣ من القانون سلف الذكر أن الأمر سهل ، ولكن الواقع أن الموضوع تكتنه بعض الصعوبات ، إذ أن من المسائل التي تثار النقاش فيها في فرنسا ومصر بين شرّاح القانون — عند الكلام على تنظيم الضبط القضائي ، وكيفية إصلاحه ، وإصلاح الميوس التي أظهرها العمل — مسألتين هاتين : الأولى ، الخلط بين الضبط الإداري والضبط القضائي وجميعهما في هيئة واحدة ، والمطالبة بالفصل بينهما وجعل للضبط القضائي هيئة قضائية متميزة (١) ، الثانية ، مسألة إدارة الضبط القضائي وعدم خضوع الضبط القضائي لرقابة النيابة العامة (٢) ، ومنحلول — بصون الله وتوفيقه — منقشثة هاتين المسألتين في البحث مع مباحثه الهامة الأخرى دون الدخول في التفرعات والمسائل الثانوية .

٤ — الضبط القضائي والمآثرات الدولية :

ولاهمية موضوع الضبط القضائي عالميا ، فقد بحث في المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات ، الذي انعقد في روما من ٢٧ سبتمبر الى ٣ أكتوبر سنة ١٩٥٢ ، وقد قرر في ذلك المبادئ الآتية (٣) :

١ — يقوم البوليس القضائي بعمل لا غنى عنه في التحرر عن المآثرات وكشفها ، وعليه بمجرد العلم بالواقعة أن يجمع كل ما يجده من استدلالات . وهذا العمل يجب أن يؤدي تحت إشراف الموظف القضائي الذي يتسلم محضر البوليس في أسرع وقت .

٢ — وعندئذ يباشر مأمور الضبط القضائي عمله وفقا لتعليمات الموظف القضائي أو بناء على أمر نقيب يصدّره ، وعلى كل ودلة أن توفر المعبّد الكافي من المختصين للاضطلاع بالإشراف المذكور .

٣ — استجواب المتهم من وظائف القاضي وليس من عمل البوليس القضائي الذي يقتصر على التحريات الأولية عقب الجريمة .

(١) انظر المطلب الثاني من البحث الأول من البحث :

(٢) انظر البحث الثاني من البحث .

(٣) محمود محمود مصطفى — شرح قانون الإجراءات الجنائية — طبعة عشرة سنة ١٩٧٠ م ، ص ٢٦٠ بعبهلهي .

٤ - يجب أن يبيع البوليس القضائي المصلحة القضائية ويؤمن من كل نكسر يأتي من خارجها .

٥ - بعد كل من يساهم في التحرر أو التحقيق من الأمان على الأسرار .

٦ - أن تنظيم وتجنيد البوليس القضائي هو خير ضمان لاحترام الحقوق الفردية في مرحلة البحث الأولى . فمن المرغوب فيه أن يكون اختيار مأمور الضبط بالمصلحة اللازمة وأن يكون عددهم كافيا لاداء وتطبيقهم على الوجه الأكمل .

٥ - خطة البحث :

نقسم موضوع البحث الى ثلاثة مباحث :

نخصص الأول للتعريف بالضبط القضائي ، وبين وظائفه ، ونتكلم في المبحث الثاني عن ادارة الضبط القضائي ، ونخصص المبحث الثالث والآخر للكلام عن أعضاء الضبط القضائي .

المبحث الأول

التعريف بالضبط القضائي

Définition de la police judiciaire

٦ - تمهيد وتقسيم :

نصت المادة ٢١ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه :

« يقوم مأمور الضبط القضائي بالبحث عن الجرائم ومركبها وجب الامتدادات التي تلزم للتحقيق والدموى » ونصت المادة ٢٤ منه في فقرتها الأولى على أنه : « يجب على مأموري الضبط القضائي أن يقبلوا التبليغات والشكاوى التي ترد اليهم بشأن الجرائم وأن يبعثوا بها فوراً الى النيابة العامة ، ويجب عليهم وعلى رؤسهم أن يحصلوا على جميع الإيضاحات ويجروا المرافعات اللازمة لتسهيل تحقيق الوثائق التي تبلغ اليهم ، أو التي يعلمون بها بأية كيفية كلفت وعليهم أن يتخذوا جميع الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة » .

يمكن لنا - بعد استقراء النصين سلفي الذكر - أن نعرف الضبط القضائي وإن نبين وظائفه ، وذلك بتفني تقسيم هذا المبحث الى مطلبين ، نخصص أولهما لتعريف الضبط القضائي ووظائفه ، ونتكلم في المطلب الثاني عن الضبط الإداري والضبط القضائي .

المطلب الأول

تعريف الضبط القضائي ووظائفه

٧ - تعريف الضبط القضائي

٧ - في القانون الفرنسي :

ذهب بعض الفقه (١) في عرنا الى القول بأن الضبط La police أما أن

Faustin Hélie, traité de l'instruction criminelle, deuxième édition, tome troisième, Paris. 1886. n. 1118, p. 5.

يكون اداريا Administrative ، واما أن يكون قضائيا Judiciaire وإن المبدأين ١٩ ، ٢٠ من قانون برومير الثالث للسنة الرابعة من الثورة (١٧٨٩ ميلادية) قد وضعتا هذين النوعين ، اذ نص في المادة ٢٠ على أن « الضبطية القضائية تستكشف الجرائم التي تخفق الضبطية الادارية في منع وقوعها وتجمع الأدلة وتقدم المتهمين إلى المحاكم القوط بها تقوينا عليهم » (١) .

وقد اخذ الشرع الفرنسي في سنة ١٨٠٨ بتعريف قانون السنة الرابعة سلف الذكر في القانون الصادر في ١٧ نوفمبر سنة ١٨٠٨ ، كما حلت المادة ٨ من قانون تحقيق الجنيات الفرنسي الصادر سنة ١٨١٠ - الذي لغي في سنة ١٩٥٩ - نفس المعنى ، ونصت على أن :

"La police judiciaire recherche les crimes, les délits et les contraventions, en rassemble les preuves et en livre les auteurs aux tribunaux chargés de les punir". (٢) .

ويقول بعض آخر (٣) أن تعبير « الضبط القضائي » يمكن أن يحمل على معنيين متميزين . ففي المعنى الواسع ، يشمل كل الإجراءات السابقة على تقديم الدعوى لقضاء الحكم وهذا ما قررته المادة ٨ من قانون تحقيق الجنيات . أما في المعنى الضيق فانه لا يشمل إلا الأعمال السابقة على تحريك الدعوى الجنائية والتحقيق . وفي هذا المعنى الأخير ما يميز الضبط القضائي بوضوح عن التحقيق الابتدائي الذي بمجرد أن يفتح يكون دور الضبط القضائي قد انتهى (٤) .

ويرى ما تقدم ، انه بناء على المادة ٨ من قانون تحقيق الجنيات الفرنسي الذي كان محمولا به حتى سنة ١٩٥٩ ، اذا لاطق تعبير « الضبط القضائي » فانه يراد به كل الإجراءات التي تتخذ من وقت وقوع الجريمة حتى وقت رفع الدعوى إلى المحكمة المختصة ، وتشمل بذلك أعمال رجال الشرطة بعد اكتشاف الجريمة وجمع الاستدلالات وعمل النيابة العامة وهو تحريك الدعوى الجنائية أمام قاضي التحقيق ، وعمل قاضي التحقيق (٥) وهو نفس التحقيق وبعبارة أخرى يشمل السلطات الثلاثة المتمثلة في

(٢) ونورد فيما يلي النص الفرنسي :
"La police judiciaire recherche : les délits que la police administrative n'a pas pu empêcher de commettre, en rassemble les preuves, et, en livre les auteurs aux tribunaux chargés par la loi de les punir."

(٣) مستان على - المرجع السابق - رقم ١١١٨ ص ٦ .
Le Poittevin. Code d'instruction criminelle annoté, ١^{er} premier
Paris, 1911 - 1919. p. 155, art. 8, m. 4-6.

(٤) لبواتان - المرجع السابق - الموضوع السابق .

(٥) يلاحظ أن قاضي التحقيق Juge d'instruction في فرنسا من أعضاء الضبط القضائي خلافا لما عليه الحال في مصر كما سنرى في البحث الآتي .

جميع الاستدلالات والاعتصام والتحقيق ،أولا يخرج منه الا سلطة الحكم (٢) .

٨ - في القانون المصري :

ان الضبط القضائي في مصر - بالمعنى الضيق لهذا التعبير - يتدخل في فترة الاستدلالات الأولية التي تسبق التحقيق الابتدائي الذي يختص به تلقى التحقيق او النيابة العامة ، فموضوع استئناف الجرائم وفاعليها وجميع المطومات التي تسهل وتوصل للتحقيق الابتدائي ورفع الدعوى ، وبعبارة أخرى جميع عناصر التحقيق والدعوى (٤) .

ومن استقراء المادتين ٢١ - ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية المصري يمكن تعريف الضبط القضائي في القانون المصري بأنه السلطة المختصة بكشف الجرائم ومعرفة فاعليها وجميع الاستدلالات اللازمة للتحقيق الابتدائي ورفع الدعوى الجنائية الى المحكمة المختصة .

ويبدأ عمل الضبط القضائي بعد وقوع الجريمة بالفعل ، فيقوم بالبحث عن الجريمة التي وقعت ثم يجري التحريات اللازمة ويجمع الاستدلالات لمعرفة مرتكبيها لتسهيل إجراءات التحقيق الذي تقوم بسلطة التحقيق - النيابة العامة Le Parquet الدعوى ضد الفاعل الذي يجب ان يقوم لدى النيابة بدلائل على الجريمة وفاعليها كي تحرك الدعوى الجنائية والضبط القضائي هو الذي يقوم بهذا الدور فهو الذي يكشف الجرائم اللازمة ويبلغها للنيابة العامة لإجراء التحقيق ان كان له وجه او لرفع الدعوى مباشرة الى المحكمة في الجناح والمخالفات (١) .

ثانيا - وظيفة الضبط القضائي

٩ - أمانة :

يمكن لنا ان نبين وظيفة الضبط القضائي بمسابق ايراده في التعريف بالضبط القضائي فنقرر ان مهمته هي البحث عن الجرائم ومرتكبيها وجميع الاستدلالات اللازمة

(٢) محمد مصطفى الطائي - اصول قانون تحقيق الجنائيات - طبعة الاولى سنة ١٩٢٥ ص ٥٧ والإجراءات الجنائية - الحرة للفتنات عايش (١) ، على زكي العراقي - المبادئ التفسيرية الاول - سنة ١٩٤٠ رقم ٢٢٦ ص ٢٥٨ .
Grandmoulin, Le procédure pénale égyptienne, tome premier, (٤)
Le Caire, 1910, n. 181, p. III.

(١) راجع :

محمد مصطفى الطائي - المرجع السابق - الموضوع السابق (١ في اثن) ، على زكي المصري - المرجع السابق - رقم ٢٢٦ ص ٢٥٧ ، جندي عبد الملك - الموسوعة الجنائية - الجزء الرابع - طبعة الاولى سنة ١٩٤١ ص ٥٠٨ ، على عبد الباقي - شرح قانون الإجراءات الجنائية - الجزء الاول - طبعة ثالثة سنة ١٩٥١ ص ٢٠٩ ، توفيق الشاوي - منه الإجراءات الجنائية - الجزء الاول - طبعة ثالثة سنة ١٩٥٤ رقم ٢٧ ص ٤٢ ، حسن صفق المصطفى - اصول الإجراءات الجنائية - الجزء الاول - طبعة ثالثة سنة ١٩٦١ رقم ٢٥١ ص ٢٠٢ ، رؤف مجيد - مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري - طبعة سابعة سنة ١٩٦٨ ص ٢٢٧ ، أحمد غنص سرور - اصول قانون الإجراءات الجنائية - الجزء الثاني سنة ١٩٦٩ رقم ٢٢٧ ص ٤١٦ ، محمود محمود مصطفى - المرجع السابق - رقم ١٥٦ ص ٢٠٢ ، محمد البنداري المصري - الشرطة القضائية - مجلة الابن العلم - السنة ١٢ العدد ٤٧ ص ٤١ وما بعدها .

والمسئلة للتحقيق والدموى . موطيفة الضبط القضائى ليست اجراء التحقيق بل
جسج الدلائل والمطومات الموصلة والمسئلة للتحقيق الابتدائى ورفع الدموى الجنائية .

ولما ككت وظيفة الضبط القضائى العمل على معاقبة الجرائم التى تقع ،
عقله لا يبدأ عمله الا بعد وقوع الجريمة بفعل ويقصد الوصول الى معاقبة الفاعل ،
ولذا لك يطلق عليه بوليس العقاب او بوليس الجزاء ، فعمله يبدأ حين ينتهى
عمل الضبط الادارى اى منذ وقوع الجريمة ، فله وان ككت مهمة الاخر منع وقوع
الجريمة الاول المسمى لعقاب فاعلها ، وينتهى عمل الضبط القضائى بتقديم محضره
الى النيابة العامة حيث يبدأ عمل سلطة التحقيق .

وتحتقيقا لدور للضبط القضائى فى الاجراءات الجنائية فان عليه ان يتلقى
التبليغات والشكاوى ويرسلها الى النيابة العامة بجميع الاستدلالات ويجرى التحريات
اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التى يطلم بها بألة كيفية ويتخذ جميع الوسائل
التحفظية للحفاظ على ادلة الجريمة ، وفى حالة التلبس يثبت وجود الجريمة وكيفية
وقوعها وحالة المكان الذى وقعت فيه ويجمع الاثلة عليها ويحرر محضرا يرسل الى
النيابة العامة .

المطلب الثانى

الضبط الادارى والضبط القضائى

La police administrative et la police judiciaire

١٠ - تمهيد وتقسيم :

يقصد بكلمة الضبط La police عند اطلاقها « الضبط الادارى »
La police administrative (١) وهو عمل السلطة التنفيذية (٢) وهيئاتها
الادارية المختصة المتوط بها حفظ النظام والامن العام فى المجتمع ومنع اى اختلال
بهها . والاممال التى تدخل فى نطاق وظيفة الضبط الادارى هى اعمال الشرطة
العامة ، وذلك على خلاف وظيفة الضبط القضائى لكى تتميز عن الاولى من عدة
وجوه ، كما سترى . وما دمنا نتناول فى هذا المجال التعريف بالضبط القضائى فقد
كان لزاما علينا ان نبحث عن سماته حتى يخلص لنا تعريف وبيان وظيفته محددين

(١) توفيق الشاوى - المرجع السابق - رقم ٢٦ ص ٤٢ ، احمد خضى سرور - المرجع السابق
- رقم ٢٣٩ ص ٤١٧

(٢) السلطة القضائية فى السودان دور فى منع الجرائم اذ تقفل السلطة التى تتولى منع
الجرائم فى رجال البوليس ، ولشيوخ ، والخبراء المعومين ، وقضاة الدرجتين الاولى والثانية
(٣) راجع : نيم مطبة - النظام القضائى فى السودان - مجلة المعالجة - المنة ٥٠ العدد ٩ ص ٨٩
وما بعدها .

(٤) احمد خضى سرور - المرجع السابق - الموضوع السابق ، توفيق الشاوى - المرجع
السابق - الموضوع السابق ، رؤف مريد - المرجع السابق - الموضوع السابق . ويعول الاستد
جرائمون :

On oppose parfois la police judiciaire à la police administrative.
Celle-ci a pour mission de maintenir l'ordre dans chaque localité et de
prévenir les infractions plutôt que de les réprimer."

(٥) جرائمون - المرجع السابق رقم ٢٨٢ ص ١١٧ .

وأنه وإن كان هناك وجه شبه بين الضبط الإداري والضبط القضائي فمرد ذلك الخلط بين من يقوم بهما وجميعهما معا في يد هيئة واحدة فإن وجه الاختلاف بينهما عميقة .

لذلك يتعين أن نقول الموضوع في نقطتين محددين : الأولى - التمييز بين الضبط الإداري والضبط القضائي - الثانية مسألة الفصل بين الضبط الإداري والضبط القضائي .

أولا - التمييز بين الضبط الإداري والضبط القضائي

١١ - اتجاه الاختلاف :

يمكن حصر مثلج الاختلاف بين الضبط الإداري والضبط القضائي فيما يتعلق بالوظيفة ، والعمل ، والائتراف ، والأعضاء بالبيان التالي :

١ - الوظيفة : وظيفة الضبط الإداري هي منع الجرائم قبل وقوعها ، وذلك باتخاذ التدابير الوقائية واحتياطات الأمن العام كما سنرى ، ويطلق عليها بوليس المنع police preventive (٢) ، أما وظيفة الضبط القضائي كما رأينا فهي البحث عن الجرائم ومركبتها وجمع الاستدلالات اللازمة للتحقيق والدعوى (١) ، ويطلق عليه بوليس المقالب (٣) .

٢ - العمل : قلنا أن وظيفة الضبط الإداري هي حفظ الأمن أي منع الجرائم قبل وقوعها ، وفي سبيل تحقيق هذا الغرض يلجأ أعضاء الضبط الإداري لاتخاذ مختلف الوسائل (٤) إذ لا يوجد في القانون طرق مخصوصة للوصول إلى هذا

(١) أرجع للعدد ٦ من البحث . ويقر الاستاذ مسلمان هيلي على مجال التفرقة بين الضبط الإداري والضبط القضائي :

"La police est administrative ou judiciaire. Les articles 19 et 20 du 3 B rumaire an 4 avaient nettement posé les deux formes de cette distinction :

La police administrative a pour objet le maintien habituel de l'ordre public dans chaque lieu et dans chaque partie de l'administrative générale. Elle tend principalement à prévenir les délits. les lois qui la concernent font partie du code des administrations civiles. La police administrative n'a pas pu empêcher de commettre, en rassemble les preuves, et en livre les auteurs aux tribunaux chargés par la loi de les punir."

(٢) مسلمان هيلي المرجع السابق - الموضوع السابق) .

(٣) محمود محمود مصطفى - المجمع السابق - الموضوع السابق .

(٤) كسبر الدوريت ليل وتيرا ، وفي الخصومات وعقد المصالحات ، وصمر الاستعارة والخارين على الأمن العام ومراقبتهم ، ومراقبة الأشخاص الموضوعين تحت مراقبة الشرطة ، ومراقبة الأشخاص المنزولين والمضيه فيهم ، وترتيب العدد اللازم من جنود الشرطة والخفر أنظلمين للحفظ على الأموال وعلى التنظيم العام في الاجتماعات ، ودخول المحال العامة كالمطعم والمخاوي وما إليها ، ودخول المحلات السكنية والتجارية والمطعم للراحة والفرجة بالصحة والشرطة لمراقبة تطبيق القانون ، وحراسة الطرق العامة ومراقبتها ، وملاحظة الآداب العامة والمحلات العامة والامام ، وغيره أمضاء الضبط الإداري بجميع الفعريات المختصة بالاستمعة بأعوانهم من موظفي البلاط ورجال الشرطة المرعيين

انهت بل ان الامر متروك لتصرفات السلطة الادارية حتى قيل ان هذا بسبب التسمية بالضبط الادارى (١) فعمل الضبط الادارى نظماً محض لا دخل له في التحقيقات الجنائية بل عليه مراقبة النظام وحركة المرور في الميادين العامة وعمل الدوريات المخططة وحراسة دور الحكومة وأعمال التجارة والبنوك وغيرها ويستعان به في تتبع الاضطرابات اما الضبط القضائى فعمله البحث والتحرى في المسائل الجنائية وإجراء التفتيش والتقبض على المتهمين (٢) ، وقد تناولت المادة الثالثة من قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ في شأن هيئة الشرطة وظيفة الضبط الادارى وعمله اذ جرى نصها على ان «تختص هيئة الشرطة بالمحافظة على النظام والامن العام والآداب ، وبحماية الأرواح والأغراض والأموال وعلى الأخص منع الجرائم وضبطها ، كما تختص بكفالة الطمأنينة والأمن للمواطنين في كافة المجالات وتنفيذ ما تفرضه عليها القوانين واللوائح من واجبات » .

اما اذا وقعت الجريمة رغم الإجراءات الوقائية التى اتخذها الضبط الادارى تنشأ وظيفة أخرى هي ضبط الجريمة والجاني والاستدلال على الجريمة ، وههنا خصائص الضبط القضائى حتى قيل أنه سمي كذلك لأن أعماله تتعلق بقضية معينة ويجب ان تكون إجراءاته في حدود معينة رسمها قانون الإجراءات وتبدأ من وقت وقوع الجريمة في جميع الاستدلالات اللازمة لإثبات الجريمة ومعرفة مرتكبها لتقديمه للنسبة العامة (٣) .

٢ - **الإشراف** : يتم الضبط الادارى تحت السلطات الادارية لأن وظيفة منع الجريمة قبل وقوعها من اختصاصات الإدارة ولا صلة لها بمباشرة القضاء ووظيفته بخلاف الضبط القضائى الذى يخضع لإشراف السلطة القضائية على نحو ما سيجيء ،

والمرشدین خشیة وقوع الجرائم (جنید عبد الملك - المرجع السابق - الموضع السابق - ، محمد مصطفى الطلی - المرجع السابق - ص ١٥٧ ، توفیق الشلوی - المرجع السابق - رقم ٢١١ ص ٢٧٤ - ٢٧٨) .

انظر كتاب نظام للشرطة طبعه سنة ١٩٦٠ الصادر بقرار وزاری بتاريخ ٢٢ يناير سنة ١٩٥٩ الفصل الأول من الباب للثلاث الدوريات من ص ٢٨٧ - ٢٩٢ اذ ورد به ان لفظ دورية يطلق على كل فرد أو تشكيل من رجال الشرطة أو الضباط أو ضباطها معاً يعين الفرد منه خط الأمن والنظام أو المرور في منطقة معينة أو وفقاً لخط سير معين . والدوريات ضرورية من ضروريات الأمن العام لانها تحقق غرضين أساسيين : أولهما - ايجاد رقابة فعالة على رجال الصف وذلك بالتحقق من تعظيم وتهيئة بواجبهم على الوجه المطلوب . ثانيهما - اشاعة الطمأنينة في النفوس والرهاب المأثور بالامن . وتتوزع الدوريات من حيث أوقتها وظروفها وتشكيلها الى ما يلى : أولاً - دوريات ليلية ودوريات نظرية . ثانياً - دوريات فردية ودوريات جماعية (ص ٢٨٧) . ثلثاً - دوريات ليلية ودوريات

١ - الدوريات الخيلية الليلية ٢ - الدوريات الخيلية النهارية ٣ - الدوريات الليلية بتمسرة ٤ - الدوريات الهجئة .

الدوريات الهجئة ٥ - الدوريات المبكرة ٧ - الدوريات الزراعية ٦ - الدوريات الليلية المسبقة ٨ - دوريات الطرق ٩ - دوريات المطلق ١٠ - دوريات حدود المراكز ١١ - أطراف ١٢ - نقطة حراسة المنشآت ١٣ - اللنت للثبته ١٤ - ٢٩٠ - ٢٩٢) .

(١) على زكى الحرايى - المرجع السابق - رقم ٢٢٩ ص ٣٦٤ .

(٢) محمد حشیر - التحقيق الجنائى المبلى - سنة ١٩٦٦ ص ٩٥ .

(٣) على زكى الحرايى - المرجع السابق ، حسن صالح المرصوفى - المرجع السابق - رقم ١٥١ .

ولم يمن قانون الإجراءات الجنائية الا بوظيفة الأخير (١) وقد نصت المادة الأولى من قانون هيئة الشرطة في فقرتها الأولى على أن : « تؤدي وظائفها وتباشر اختصاصاتها برئاسة وزير الداخلية وتحت قبيلته » وهو الذي يصدر القرارات المنظمة لكافة شئونها وتنظم عملها » .

٤ - الأعضاء :

نصت المادة الأولى من قانون هيئة الشرطة على أن : « الشرطة هيئة مدنية نظامية بوزارة الداخلية وتتكون من الفئات الآتية :

- ١ - ضباط الشرطة .
- ٢ - أمناء الشرطة .
- ٣ - مساعدي الشرطة .
- ٤ - ضباط الصف والجنود .
- ٥ - رجال الخفر النظاميين .

من هذا النص يبين أن أعضاء الضبط الإداري هم جميع أفراد هيئة الشرطة من ضباط وصف ضباط وجنود شرطة وخبراء نظاميين « وقد اعتبر المشرع البعض منهم فقط - بنص صريح - من بين أعضاء الضبط القضائي » وقد تمنح صفة الضبط القضائي لغير أفراد هيئة الشرطة أي لفئات أخرى من الموظفين العاملين كما سنرى (٢) وبهذه القول أن أعضاء الضبط الإداري هم في الغالب نفس أعضاء الضبط القضائي وكل المواطنين الآخرين الذين يعلنونهم في منع وقوع الجرائم كجنود الشرطة والخبراء (٣) .

ثانياً - مسألة الفصل بين الضبط الإداري والضبط القضائي

١٢ - تمهيد وتقسيم :

بالرغم مما ذكر من فروق بين طبيعة ووظيفة وعمل كل من الضبط الإداري والضبط القضائي ، إلا أنه كثيراً ما يقع الخلط بين الوظيفتين في العمل ، وهذا الخلط يرجع إلى أن القانون يجمع السلطتين في يد هيئة واحدة لذا كان التمييز بينهما ليس سهلاً ميسوراً ، وكلت الفروقات نظرية بحضة ، فأعضاء الضبط القضائي في الغالب بين أفراد هيئة الشرطة الذين منحهم القانون صفة اضافية هي صفة الضبط القضائي ويكون لهم إلى جانب السلطات الإدارية المستقلة من وظائفهم الإدارية سلطات واختصاصات قضائية بصفتهم أعضاء في الضبط القضائي (٤) .

(١) أحد نصوص ضروري - المرجع السابق - الموضوع السابق : رؤيتي عليه - المرجع السابق - الموضوع السابق -

(٢) انظر المبحث الثالث من البحث -

(٣) طي زكي العرابي - المرجع السابق - الموضوع السابق ، أحد نصوص ضروري - المرجع السابق - الموضوع السابق ، حسن صفاق المرصاوي - المرجع السابق - رقم ١٥ ص ٢٠٢ ، وسورة عبيد - المرجع السابق - ص ٢٤٨ . مع ملاحظة أن أعضاء النيابة العامة أمناء في الضبط القضائي من الإداري .

(٤) أحد نصوص ضروري - المرجع السابق - الموضوع السابق ، وتوفيق الشاوي - المرجع السابق - الموضوع السابق ، جدي عبد الملك - المرجع السابق - رقم ٦ ص ٣١٤

كان من نتائج الخلط بين الضبط الإداري والضبط القضائي وجمع الوظيفتين في يد هيئة واحدة أن ثار الجدل والنقاش في هذه المسألة وانقسم الرأي إلى قسمين؛ فريق من الشراح يعيب على القانون جمعه بين الوظيفتين في هيئة واحدة ويطلب بالفصل بينهما ، وفريق آخر يقر هذا المسلك ، ولكل حججه . ولذلك سنعرض للرأيين فيما يلي ، ونظم المناقشة برأينا الخاص في هذه المسألة .

الرأي الأول للثقل بالفصل بين الضبط الإداري والضبط القضائي

١٣ - الاتجاه الحديث :

ينادي الاتجاه الحديث بوجود الفصل الكليل بين أعضاء الضبط الإداري وبين أعضاء الضبط القضائي (١) تأسيساً على أن الفصل بين السلطة التنفيذية والسلطة القضائية يستلزم ذلك بحيث يصبح أعضاء الضبط القضائي هيئة متميزة خاضعة للسلطة القضائية وحدها ، وإن هذا الفصل أهم إصلاح يمكن المطالبة به في نطاق الإجراءات الجنائية وتتفصيه مصلحة العدالة ذلك أن تطبيق القوانين الجنائية هو من صميم عمل السلطة القضائية دون غيرها ، وإن تكليف الشرطة بمنع الجرائم وجعلها مسئولة عن وقوعها في وقت واحد مع تولية تحقيقها فيه خطر كبير على المحل (٢) وأنه يجب أن يتفرغ أعضاء الضبط القضائي لاستكشاف الجرائم ولا تسند إليهم أعمال أخرى تحيد بهم عن واجبهم الأول (٣) ، وإن بعض البلاد الأوروبية

(١) محمد مصطفى الغزالي - المرجع السابق - ص ١٧١ ، جندى عبد الملك - الموضع السابق - راجع ٦١٢ ص ٩٨ ، محمد شمر - المرجع السابق - ص ١٦ ، توفيق الشاوي - المرجع السابق - الموضع السابق .

(٢) توفيق الشاوي - المرجع السابق - الموضع السابق ، محمد شمر - المرجع السابق - الموضع السابق . ويقول الأخير : أن الموظف الذي تقع عليه مسؤولية تعدد الحوادث الجنائية ربما يفهمه حب التقلص منها أو قسبه من وقوع أي جريمة أن يثقل من أهميتها فيسرد في مستنداته الصلحفة - يصطنع جماعة أو من حوادث القضاء والقدر مع أنها جنائية ... وهذا التصرف المريب وإن يكون الدافع المريب من المسؤولية أو توفير ضياء التحقيق والبرهنة بتقبل أهمية الحوادث الجنائية إلا أنه يؤدي لأسوأ النتائج - ويستطرد الأستاذ محمد شمر - وكان وكلاء لإدارة التحقيق بوزارة الداخلية - وما يدعو للاستاء الكبير أن طرد الطريقة شائعة عنفاً بفرجة كبيرة ... مما اضطر وزارة الداخلية لاستصدار مرسوم في سنة ١٩١٢ طلت الموظفين إلا أن كثرة الحوادث الجنائية لايفرض عليها كبر مسؤولية إلا إذا ثبت أن تلك الكثيرة كتبت بسبب أعمال جسم من الموظفين المختصين . كما يقول أن « من مشركون الحقن هو نفس المسؤل عن وقوع الجريمة أن كثروا من المحققين يدفعهم فطرتهم على التمهين أو التفتيش ليرى إلى الالتجاء إلى طرق التحقيق لاكتشاف التهمة على شخص معين » (محمد شمر - المرجع السابق - ص ١٦ - ٢٠) .

(٣) محمد مصطفى الغزالي - المرجع السابق - الموضع السابق ، جندى عبد الملك - المرجع السابق - راجع ١٢٧ ص ٦١٥ ويشهد الأستاذ جندى عبد الملك : « أن ضابط البوليس في مصر يصدر طول مهله في التحقيقات وما تفرغ عنها من ملاحظات وتفتيش ، ثم يكلف بقدروريات ، ويعوم أيضاً برعاية المشردين والشيوخين والأشخاص الموزعون تحت مراقبة الشرطة . كما يقوم بتفتيش الحالات المصوبة والحالات المعلقة للأرامة والخطرة والمخربة بالصفة ... الخ » وفي هذا تحصيل له هو الحق طامحه ، مما دعا وكيل وزارة الداخلية للجحارة بفساد هذا النظام بجملة - جالس التواب المتعددة في يوم ٢ يونيو سنة ١٩٢٧ (جندى عبد الملك - الموضع السابق - راجع ١١٢ ص ٩٨) .

وخصوصا انجلترا قد فصلت الادارى عن الضبط القضائي ، وان البعض الآخر كفرنسا والمكيا يميل بينهما وخطا بالفعل خطوات واسعة في هذا السبيل (١) .

الراى الثانى ، القائل بعدم التصل بين السلطتين

١٤ - الاتجاه التقليدى :

يرى البعض الآخر - مقرا الامر الواقع في القانون المسمى وهو عدم الفصل بين سلطتى الضبط الادارى والضبط القضائي (١) ، تأسيسا على انه رغم الفروق بين الوظيفتين فان التمييز بينهما ليس سهلا ميسورا وكثت الفروق نظرية (٢) ، وان التمييز بينهما لا يعنى وجوب الفصل التام بين الاعضاء القائمين على كل منهما اذ ان اعضاء الضبط القضائي يختارون في الغالب من اعضاء الضبط الادارى نظرا للصلة بين الوظيفتين (٣) وان الجمع بين الوظيفتين في يد هيئة واحدة هي هيئة الشرطة

(١) محمد شمر - المرجع السابق - الموضع السابق ، جندي عبد الملك - المرجع السابق - رقم ١١٤ ص ٥٦٦ - وتنقل عن الأستاذ جندي عبد الملك بعضا مما عرضه خلافا لهذه المشكلة في فرنسا اذ يقول : « انه ينبغي مرسوم مرسوم في ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٠٧ - الذي انشأ البوليس الوطني المنحل La police régionale mobile ويختص بمفوضية السلطة القضائية في املاكات الجنابات والجمع غير المسلحة والمخافة عليها - بعثت جمعية المسجون - وهي جمعية مؤلفة من بعض ائمة القنون وكبار رجال القضاء والادارة في فرنسا - ما اذا كان المرسوم يفي بالغرض المقصود منه وهو اصلاح نظام البوليس في الاتهام من جهة ، ولتكمين اتصافوا فيما بينهم رغم اجسامهم على مقعته فترأى البعض لحمل البوليس القضائي فصلا حليا عن البوليس الادارى وقعه الى النظم القضائي . ورأى البعض الاخر انه لاهية لذلك ولانه يكفى توحيد البوليس بجملة تاليا لادارة عموم الاتم القسم بدلا من تسمية بعضه بهذه الادارة بعضه للجانم البلدية والبعض الاخرى لوزارة العربية . ومن انصار الراى الاول مسيو جاريسون - الاسند بكلية الحقوق بباريس - وخلاصة رايه ، ان البوليس القضائي يجب ان يكون تليمة لوزارة العدل ، ويستثنى هذا النظم بكن اصفة البلاغات والكككوى الكثرة التي ترد يوميا على النوايات الى ضبط البوليس القضائي الملقق بها لجمع التهريلت بها اللازمة كما يمكن تكليفهم بمهمة وقوع الحوادث وسؤال الجيران والتعري من الادلة وكشف الحقيقة في اقرب وقت . ومن الراى الثاني مسيو دريو Drioux - المسمى العام لدى حكبة استنظار فوريليس - ويرى توحيد البوليس بجملة تاليا لادارة الاتم العام بوزارة الداخلية ، ويبنى رايه على ان عمل البوليس الادارى وعمل البوليس القضائي متداخلان بحيث يكون من لطفي انشاء نظم قضائي لا ياتق ومحتاجة الامور ، وان النتيجة الاولى التي تفرع على جمع السلطتين في يد رجل واحد هي انشاء البوليس القضائي قاعدة اوسع اذ يكون لديه عدد من افرم من الرجسالي ، فضلا عن ان البوليس الادارى ينظم البوليس القضائي ويجهد له الطريق مع ثبله بوظيفته وهي الاحتياط لتق وقوع الجريمة بما يقوم به من مراقبة وتي وقتت جريمة رجال البوليس الادارى هم اول من يدمون لاثبات حالتها بسبب المراقبة المروص عليهم اداؤها ، ولذا كان من واجب هؤلاء الاتام بوسائل الاقلى ومعرفة كركبات المشبوبين ومراقبة الطرق والمخالات المسوية خلا دامى لاتباعهم عن تحقيق يتقنون قد بدأوا فيه وقدموا المطومات الاولى له ونظا لفصبة س يد الى اخرى (جندي عبد الملك - المرجع السابق - ارفلم ١١٨ - ١٢٠ صحافت ٦٠٢ - ٦٠٤) .

(١) عدلى عبد الباقى - المرجع السابق - ص ٢١٠ ، روف مبيد - المرجع السابق - الموضع السابق ، احمد قصى مرور - المرجع السابق - الموضع السابق - محمد التندارى المقرى - المختل السابق - ص ٢٢ .

(٢) عدلى عبد الباقى - المرجع السابق - الموضع السابق ، احمد قصى مرور - المرجع السابق - الموضع السابق .

(٣) روف مبيد - المرجع السابق - الموضع السابق .

أوفق لأن هدف أعمال السلطتين هو محاربة الجريمة وهذه الأعمال متداخلة الى حد لا يمكن من الفصل بينهما (٤) وأن الفصل بين السلطتين يحمل مخاطر تعدد المسؤولية وتعتذر تحديدها وشيوعها (٥) .

١٥ - ما نراه :

ولعل الصحيح عندنا في هذه المسألة هو ما يراه أصحاب الرأي الثاني ، فلا حاجة للفصل بين سلطتي الضبط الإداري والضبط القضائي . ولا حجة عندنا فيها أخذت به بعض البلاد الأجنبية لاختلاف البيئات والاكتليات والقوانين . ولأن الأمر قد استقر في مصر منذ زمن طويل على وتلفيتي الضبط الإداري والضبط القضائي وجيمعهما في يد هيئة الشرطة (٦) .

وهذا أمر طبيعي يتفق وحقائق الأمور فعمل السلطتين متداخل رغم ما بينهما من أوجه خلاف نظرية ، إذ من غير المعقول أن يستمد عضو الضبط الإداري من القضية مع أنه كان له دور في الوقاية من الجريمة التي وقعت إذ راقب مكان الحادث ولاحظ الأشخاص المشتبه فيهم الذين توقع منهم أن يقدموا على ارتكابها وتكون معلومات هامة في الجاني ووسيلته في التنفيذ وطريقة هربه بعد ارتكاب الحادث وقد يتمكن من ضبطه حال مقارنته للجريمة ، والقول بغير ذلك لا يفيد التحقق في شيء (٦) ، ونعتقد أنه ليس من العدل أن يمنع عضو الضبط الإداري من إثبات الجريمة التي وقعت على مرأى ومسبح منه لجرد أنه ليست له صفة الضبط القضائي واعتمادا على محضر عضو الضبط القضائي الذي قد تحول الظروف بينه وبين المبادرة الى الانتقال لمكان الحادث (٧) ، وما يؤيد هذا النظر أن المشرع قد خول رؤسى أعضاء الربط القضائي وهم لا يتمتعون بصفة الربط القضائي - مثل صف الضباط وجنود الشرطة والخبراء التنظيميين جمع الاستدلالات في المادة ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية كما سيجيء (٨) .

(٤) محمد البندارى المعمرى - المجلد السابق - الموضع السابق .

(٥) محمد البندارى المعمرى - المجلد السابق - الموضع السابق .

(٦) راجع كتاب نظم الشرطة في مسؤولية بدير الابن ص ١٤٥ ، ونائب المدير ص ١٢٦ ، ورئيس مباحث الخيرية ص ١٥٠ ، المسطور ص ١٦٢ ، نائب المسطور ص ١٦٤ ، ضابط المباحث العسكرية ص ١٦٧ ، ورورد به أن ضابط المباحث الجنائية تعاونين لغية واحدة هي منع ارتكاب الجرائم وكشف ما يقع من حوادث وبطل الجهود لتوقيف الأذن العام بصفة مائة والقضاء على الجريمة بمساعدة بعض الوسائل . وجاء بالمصدرة ١٦٨ أن العمل التتبع لضابط المباحث يقتصر في : ١ - التتبع في منع ارتكاب الحوادث . ٢ - كشف الحوادث التي تقع . ٣ - إظهار الأدلة في القضايا المحفوظة مؤقتا لعدم معرفته واستكمال الأدلة في القضايا المحفوظة لعدم كفايتها . ٤ - ضبط ما يكلفون به من أفعال المباحث الأخرى . وتظهر الصالحات ٢٤٥ - ٢٤٧ من الكتاب ي وأجبت مشايخ الخبراء وكلائهم بمسبل في واجبات تنظيمية وواجبات في منع الجرائم وواجباتهم في أعمال الضبط ، على شيخ الخبراء بومسلة من ماجورى الضبطية القضائية من واجبات .

(٧) راجع ماقبله الأستاذ جندى ميدانك من الأستاذ درويش عرفة لحكم المسألة في فرنسا - وذلك في نهاية البند ١٢ من البحث بالنبش .

(٨) يشهد الواقع العملي بأن كثيرا جدا من القضايا التي ضبطت كان السبق في ضبطها لأعضاء الضبط الإداري الذين شاهدوا الوقائع وقت حدوثها أو أسروا إليها من مكان قريب ، وقد أصبحت الأحكام على شهادتهم وأوراقهم ومحاضرهم في هذا الشأن .

(٩) انظر المجلد الثاني من المبحث الأخير .

المبحث الثاني

إدارة الضبط القضائي

Direction de la Police judiciaire

١٦ - تمهيد وتقسيم :

كثر النقاش في فرنسا ومصر حول اصلاح نظام الضبط القضائي ، ومن الوسائل التي احتتم الخلاف حولها مسألة فصل الضبط القضائي عن الضبط الإداري وقد سبق عرضها ، ومسألة جعل الضبط القضائي تابع للنيابة العامة تبعية كاملة إذا يعلب على نظام الضبط القضائي عدم خضوع اعضاءه لرقابة النيابة الفعلية ، مع ملاحظة أن في القانون الفرنسي نصوصا أكثر وضوحا عما في القانون المصري في هذه المسألة .

لذلك سنتناول حكم هذه المسألة في مطلبين نخصص الأول لإدارة الضبط القضائي في فرنسا ، ونجعل الثاني للكلام على إدارة الضبط القضائي في مصر .

المطلب الأول

إدارة الضبط القضائي في القانون الفرنسي

١٧ - النصوص القانونية :

القاعدة في القانون الفرنسي أن جميع أعضاء الضبط القضائي حتى قضاء التحقيق يخضعون لرقابة النائب العام ، وهو ما عبر الأستاذ لبواتن Le Pottevin "Tous les officiers de police judiciaire sont soumis à la surveillance du procureur général. Cette surveillance s'étend même au juge d'instruction". (١)

تعد نصت المادة ٢٧٩ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي القديم على أن «جميع مأموري الضبط القضائي حتى قضاء التحقيق يكونون خاضعين لرقابة النائب العام . وكل من كان بقتضى المادة التاسعة من هذا القانون معهوداً إليه بسبب وظيفة ولو إدارية أداء شيء من أعمال الضبط القضائي يكون فيما يتعلق بذلك يقط تحت هذه الرقابة نفسها » (٢) .

ونصت المادة ٢٨٠ من هذا القانون على أنه «في حالة وقوع أعمال من مأموري الضبط القضائي أو قضاء التحقيق يذره النائب العام ويدين هذا الإنذار في سجل معد لهذا الغرض » (١) . ونصت المادة ٢٨١ منه على أنه : «في حالة العود يبلغ

(١) لبواتن - المرجع السابق - المادة ٩ بقرة ٩٤ ، ٢٧٩ بقرة ١ .

(٢) ونورد لبياني النص الفرنسي للمادة :

"Tous les officiers de police judiciaire, même les juges d'instruction, sont soumis à la surveillance du procureur général. Tous ceux qui, d'après l'article 9, sont, à raison de fonctions même administratives, appelés par la loi à faire quelques actes de la police judiciaire, sont, sous ce rapport seulement, soumis à la même surveillance".

(١) ونورد النص الفرنسي فيما يلي .

"En cas de négligences des officiers de police judiciaire et des juges d'instructions; le procureur général les avertira : cet avertissement sera consigné par lui sur un registre tenu à cet effet."

النائب العام لهم الى محكمة الاستئناف . ومنى صرحت المحكمة يكلفهم النائب العام بالحضور امام غرفة المشورة ، وتلقفهم المحكمة الى ان يحسنوا اعمالهم في المستقبل وتحكم عليهم بمصاريف التكاليف المحضورية ومصاريف صورة القرار واعلانه (٢٠) ونصت المادة ٢٨٢ على ان «العود يكون عندما يقع شيء من الموظف في اى تنسية من القضايا قبل مضي سنة من يوم الاذار المدون في السجل » (٢١) .

١٨ - الفقه :

يبين من استقراء النصوص سابقة الذكر ان رقابة النيابة على اعضاء الضبط القضائي تظهر بشكل ملموس في فرنسا ، ومع ذلك فان رجال القانون لا يكتفون بهذا القدر المنصوص عليه في قانونهم - حتى من يعارض منهم في فكرة ضم الضبط القضائي للنيابة العامة - ويطلبون بان يكون للسلطة القضائية رقابة جدية على اعضاء الضبط القضائي (٢٢) .

لقد قال الأستاذ فستين هيلي Faustin Hélie

« ان العيب الاصيل في بوليسا القضائي : هو ان معظم رجاله . مهما كانت كفاءتهم وأخلاصهم في العمل ، مستقلون وخارجون عن السلطة القضائية . فالجريس والممد ومساعدوهم ومأمورو البوليس وضباط الشرطة هم رجال من السلك الاداري : رؤسائهم تابعون لخطف غروع الإدارة ، مما يترتب عليهم ان وظيفتهم القضائية ، وان كلفت تصل الى مركز مشترك الا انها لا تجد في هذا المركز اية سلطة تكون مؤيدة بضمان جدي فم لا يخشون اى اجراء يمكن ان يهدد مراكزهم الاداري ولا يقدمهم اى قيد . وينشأ عن ذلك خلافت يؤسف لها وصعوبات لا حد لها وفي امكاننا ان نأتى على ذلك امثلة عديدة منها : هناك مأمور بوليس يرفض ان يقدم تقريره الى نائب علم لزعمه انه غير ملائم بتقديمه لرئيسه الاداري، وهناك ضابط شرطة يضيق بتصال مرعوسيه بالنيابة العامة ويزعج ان له تقدير فائدة هذا الاتصال ، وهناك عمدة ينكر وجوب مشاركته ويحتج في السلطة الادارية هربا من تنفيذ اوامر السلطة القضائية ، فمن الواجب لفائدة العدالة . ازالة هذه المراتيل والوسيلة الوحيدة لذلك هي اعطاء السلطة القضائية سلطة حقيقية وفعالة على

(٢٠) وتورد النص الفرنسي للسادة جيهيلي :

"En cas de récidive, le procureur général les dénoncera à la Cour. Sur l'autorisation de la Cour, le procureur général les fera citer à la chambre du conseil. La Cour leur enjoindra d'être plus exacts à l'avenir, et les condamnera aux frais tant de la citation que de l'expédition et de la signification de l'arrêt."

(٢١) وتورد النص الفرنسي للسادة جيهيلي :

"Il y aura récidive, lorsque le fonctionnaire sera repis, pour quelque affaire que est ce soit, avant l'expiration d'une année, à compter du jour de l'avertissement consigné sur le registre".

(٢٢) انظر منشقات رجال القانون في فرنسا في هذا الموضوع - وهي الاساذة :

Siméon ، Oudrat ، كليبسيري Cambacérès ، بولاي Boulay ، تريهارد Treillard - التي نظما الاساذة فستين هيلي من مجلس

الدولة الفرنسي فستين هيلي - المرجع السابق - رقم ١٥٢٢ ص ٥٠٤ .

ضبط البوليس وهذه السلطة لا يمكن أن تنتج إلا من ضمانة يقرها القانون لتنفيذ الأوامر التي تصدر من رجال القضاء - فليخول لهم حق توقيع العقوبات التأديبية ومستمر الضبطية القضائية مأمونة ولهمطوا سلطة كالتي لهم على السلك القضائي فيؤمنون لا الإنذار ولا التوبيخ فقط بل الإيقاف أيضا في حدود معينة وسوف يجدون أن أولئك الرجال مسامحون من أكثر الناس غادة لهم (١) .

ونقل عن الأستاذ دريو Drioux قوله في تقريره الذي قدمه الى جمعية السجون والمقشور بجلطة السجون سنة ١٨٠٨ ما يلي :

« قد بينت الأسباب التي أدت بمشرع ١٨٠٨ الى ان يعمد بالضبطية القضائية الى عدة رجال ثابتين تبيل كل شيء وإلى السلطة الادارية والتي تدعو لعدم نفي شيء من هذه الوجهة ، ولكني اطالب للسلطة القضائية برقابة فعلية على أولئك الموظفين عندما يقومون بأعمال الضبطية القضائية » (٢) . كما نقل عنه أنه بعد أن أورد رأى الأستاذ فستلن هيلي بشأن الضمانات التي اقترحها قال : « ان هذه الضمانات انما يكون الغرض منها استنفاس الهم واجتلاب عصيان الأوامر وتجعل بين أيدي النواب العلين او غرف المشورة على حسب خطورتها . ولكن هناك ضمانات اخرى يجب أن تنظر بالعكس بقصد الكفاية على الإجتهد والنكاه والخضوع للنظام وهذه تنحصر في المذكرات التي تؤخذ عن أعمال البوليس القضائي والمعلومات التي يديها وكلاء النيابة بعد الاطلاع على ملفات القضايا الجنائية التي يظهر منها بسهولة قيمة الرجال الذين اشتركوا في التحقيقات القضائية ويكفي لذلك ان يقرر أن تراعى هذه المذكرات من جانب السلطة المتوط بها تعيين وترقية الموظفين غير التابعين لوزارة العدل وحدها » (٣) .

١٩ - خلاصة :

يتلخص الوضع في فرنسا أن للنائب العام في حالة وقوع احوال من عضو الضبط القضائي أن ينفذه ، ويثبت هذا الإنذار في سجل معد لذلك ، فإذا عاد في بحر سنة للثانائب العام أن يرفع أمره الى محكمة الاستئناف لتتظر في أمره وهي منعقدة بهيئة غرفة مشورة ، وللمحكمة أن تأمره بالاستقالة في المستقبل وأن تحكيم عليه بالمصاريف (٤) ، وبالرغم من ذلك فقد رأينا الفقه يطلب برقابة جديده ومعالجة على أعضاء الضبط القضائي (٥) .

المطلب الثاني

ادارة الضبط القضائي في القانون المصري

٢٠ - تمهيد :

قد يخطئ عضو الضبط القضائي أثناء تداية عمله بأن يقصر أو يهمل فيه أو لا ينفذ الأوامر التي تصدر اليه من النيابة العامة ، فقد لا يحرر محضرا بالإجراءات

(١) نختار هيلي - المرجع السابق - رقم ١١٥٢ ص ٥٠ .

(٢) جندي ميدالك - المرجع السابق - رقم ١٢٦ ص ٦١٤ .

(٣) جندي ميدالك - المرجع السابق - رقم ١٢٦ ص ٦١٥ .

(٤) انظر نطاق الاستاذ دريو على الرقابة للسوردة في المواد ٢٧٦ - ٢٨١ من قانون تعقيب للجنحيات الاتقي الصادر سنة ١٨٧٧ لجندي ميدالك - المرجع السابق - الموضوعين السابقين .

(٥) انظر وعلرن بلوضح في بحر في المطلب الثاني من البحث .

التي اتخذها أو تراخى في تحريره أو في إرساله للنيابة ، وقد يهمل في إبلاغ النيابة
العملية بالواقع التي تبلغ اليوم أو التي يحتمل بها بلية كيفية كانت ، وقد لا يستوفى
محضر جمع الاستدالات أو محضر الإجراءات ، وقد يخطئ في القبض على
الاشخاص ، أو في دخول المنازل وتفحصها وتفحص الاشخاص (٤) . وقد لا يحرص على
الحضور إلى مقر النيابة لأداء الشهادة في الوقت المحدد ، وقد يهمل إلى تغيير وصف
الجريمة من جنسية إلى جنسية أو مخالفة أو عوارض مثلاً (٥) .

ولقد وإن كان كتاب نظم الشرطة قد نص في الصحيفة رقم ١٦٢ : على أن من
واجبت مأمور القسم أو البند أو المركز « مراجعة محضر ضبط الواقع البلية قبل
إرسالها إلى النيابة والتقرير عليها بما يلزم استيفاء فيها وكذلك عليه التحقق من
أن جميع محاضر ضبط الواقع قد روجعت بحرية معطون الشرطة (٦) إلا أن العمل
قد أظهر أن هذه المراجعة لا تتم في الغالب الأعم ومن ثم ترسل المحاضر إلى النيابة
الصلبة غير مستوفاة .

لذلك جعل القانون للنيابة الصلبة حق الاثبات على أعضاء الضبط القضائي
فيما يتعلق بهذه الصلة ليكون تلافى الأخطاء والتقصير في العمل والخروج على
مقتضىات واجباتهم المقصود منها في القانون ، وتناول هذا الموضوع بالكلام في
حكمة الاثبات والتبعية للنيابة العامة ، ومدى الاثبات ، ونورد بعض ملاحظات
على إدارة الضبط القضائي في مصر ، ونعرض الاتجاهات في تبعية الضبط القضائي
لوزارة العدل .

٢١ - النصوص القانونية :

نص المادة ٢٢ من قانون الإجراءات الجنائية (٧) على أن : « يكون مأمور
الضبط القضائي تابعين للثابت العام وخاضعين لأوامره فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم .
وللثابت العام أن يطلب إلى الجهة المختصة النظر في أمر كل من تقع منه مخالفة
لواجباته ، أو تقصر في عمله ، وله أن يطلب رفع الدعوى التأديبية عليه وهذا كله
لايينع من رفع الدعوى الجنائية » (٨) . ونص المادة ٢٢ من القانون رقم ٤٦
لسنة ١٩٧٢ في شأن السلطة القضائية على أن : « مأمورو الضبط القضائي يكونون

(٤) محمد حسن - الأخطاء الصلبة - مذكرات مكتوبة على الآلة الكاتبة بمحمد تريب ضبط
الشرطة - مارس سنة ١٩٦٨ - المجلد ٨ - ١٠ .

(٥) محمد حسن - المرجع السابق - ص ٢٠ ، محمد شحير - المرجع السابق - بالموضع السابق .

(٦) ورد بكتاب نظم الشرطة في الصحيفة ١٦٢ أن اختصاصات مأمور شرطة المركز أو البند
مراجعة التفويضات الواردة من نظم الشرطة وكذلك التي يجريها بمجلس المركز وضبط السيد قبل عرضها
على مأمور أو نيابة .

(٧) يتم من نصوص قانون الإجراءات الجنائية السودانية أن القاضي في دائرة اختصاصه هو
والقاضي الضبط القضائي ، ومن ثم له في الاثبات الكمال على أعضاءه على أن يطالع على براءة التعري
لجميع الاستدالات . فإذا مقدم إليه التقرير الابتدائي أشار بتوجيهاته إلى البوليس ، وطلب مزيداً
من التعريبات كما له أن يوفد التعريبات ويطلب هو أو من ينييه من القضاة المرشحين له بواسطة
التحقيق والتعري (نصم نصية - المجلد السابق ص ١١٠) .

(٨) لم يرد في قانون خاتمة الجنائيات نص مخالف بشأن اشراف النائب العام على أعضاء الضبط
القضائي .

فيما يتعلق بأعمال وظرفاتهم: تلعبين للنيلية العلمية ويجوز عند الضرورة تكليف محاون النيلية بتحقيق قضية بالكلية» (٤) .

وورد بكتاب نظام الشرطة في الفصل الأول من الباب التاسع المعنون «الضبطية القضائية» أن «تبعية مأموري الضبطية القضائية للنيلية لا تقتول إلا ما يصدر منهم من الأوامر والالتزامات بمنتهى المخورة لمرجل النيلية الإشراف الذلم على التحقيقات والضبط التي تقوم بها رجال الشرطة وتوجيههم الوجهة التي يرونها مصلحة لهذه الأعمال» (٥) .

٢٢ - حكمة الإشراف والتبعية للنيلية العلمية :

النيلية العلمية هي المختصة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها (المادة الأولى من قانون الإجراءات الجنائية) ، ويقوم النائب العام بنفسه أو بواسطة أحد أعضاء النيلية العلمية بمباشرة الدعوى الجنائية (المادة الثانية من القانون) ، ويؤيد بالنيلية العلمية إجراء التحقيق (المادة ١٩٩) وأعد أعضاء الضبط القضائي لمعونة النيلية في وظيفتها بالبحث عن الجرائم ومركبها وجميع الاستدلالات اللازمة للتحقيق والدعوى (المادة ٢١) ، ويقومون بما تكلفهم به من أعمال التحقيق (المادتين ٢٧ ، ٢٨) .

لذلك يجب أن يكون أعضاء الضبط القضائي خاضعين في عملهم لإدارة النيلية العلمية ورتبتها بطريقة تكل اطاعتهم التي تصدر عنهم ويقبلهم بأعمالهم على الوجه المطلوب .

ويبدأ اتصال السلطة العلمية بالجريمة غالبا عندما يقدم بلاغ إلى أحد أعضاء الضبط القضائي ، فيقوم بناء عليه بجميع الاستدلالات منها ، ثم يرسل الأوراق إلى النيلية المتصرف ، لو قد يخطر النيلية لمباشرة التحقيق .

من ذلك يبين أن أعضاء النيلية العلمية على اتصال دائم بأعضاء الضبط القضائي الأمر الذي أوجب أن كون الأولين إشراف على الآخرين فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم وسواء أكلوا من قوى الاختصاص العام أم من قوى الاختصاص الخاص ؟ وقد جعل الإشراف للنائب العام يمثل فيه كل عضو من أعضاء النيلية في حدود دائرة اختصاصه المحلي ، وهذا ما أجلبته المادة ٢٢ من قانون السلطة القضائية إذ نصت على أن : « مأموري الضبط القضائي يكونون فيما يتعلق بأعمال وظرفاتهم تلعبين للنيلية العلمية » (٦) .

(٤) نصت المادة ٦٠ من لائحة ترتيب المحاكم الإطية على أنه : « على النائب العام إدارة السلطة القضائية والقادة الدعوى الجنائية والتدقيقية أو بنسبة أو التدقيقية أو بنسبة أو بواسطة وكلاءه » . وأعمال الضبطية القضائية يكونون تحت إدارة هم النائب العام فيما يتعلق بالمأمورية المذكورة .

(٥) من ٢٠٦ - ٢٠٧ .

(٦) حسن صادق المرسلاني - المرجع السابق - رقم ١٥٧ من ٢١٦ ، جدي بذلك - المرجع السابق - رقم ١٩٤ من ٢١٦ ، ٢٠٦٦ - توفيق الشاوي - المرجع السابق - رقم ٢٢ من ٤٨ .

والخلاصة ان تبعية الضبط القضائى للنقلبة *Se subordination au Parquet* امر طبيعى باعتبارها الامنية على الدعوى العمومية (١) .

٢٣ - مدى اشراف النقلبة :

مقتضى اشراف النقلبة العلم على اعضاء الضبط القضائى ان له ان يابروهم بالقيام باى عمل داخل حدود اختصاصاتهم القضائى وان يكلفهم بالتعليم ببعض الاجراءات التى تدخل فى هذا الاختصاص . وقد بينت الفقرة الثانية من المادة ٢٢ من قانون الاجراءات الجنائية مدى السلطة المخولة للنقلبة العلم عند مخالفة اعضاء الضبط القضائى لأوامره أو تجاوزهم حدود سلطتهم وذلك بأن أعطت للنقلبة العلم « ان يطلب الى الجهة المختصة النظر فى امر كل من منه مخالفة لواجباته او تنصير فى عمله ، وله ان يطلب رفع الدعوى التأديبية عليه ، وهذا كله لا يمنع من رفع الدعوى الجنائية » .

ويستفاد من الفكرة الايضاحية لم شروع القانون أن للنقلبة العلم ان يوجه إنذارا الى كل من تقع منه مخالفة لواجباته او يتصر فى عمله ، دون ان يمنع ذلك من رفع الدعوى الجنائية او التأديبية ان كان لذلك وجه (١) .

٢٤ - ملاحظات على ادارة الضبط القضائى فى القانون المصرى :

ראينا مما سبق ان اعضاء النقلبة العامة فى مصر يعتبرون رؤساء الضبط القضائى كل فى حدود اختصاصه الملقى ، وان اعضاء الضبط القضائى تابعين للنقلبة العامة فيما يتعلق بعملهم القضائى وان مقتضى هذه التبعية وذلك الاشراف ان يبعد هؤلاء اوامر النقلبة وعليهم اخطارها بالجراءات التى تبلغ اليهم . ولكن يلاحظ على ادارة الضبط القضائى ما يأتى :

اولا : ان تبعية اعضاء الضبط القضائى للنقلبة العلم بتبعية قضائية ولست بتبعية ادارية اساسا ان النقلبة العلم هو الأمين على الدعوى العمومية (٢) .

ثانيا : انه وان كانت السلطات المخولة للنقلبة العلم بمقتضى المادة ٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية ويشارها وكذلك - اعضاء النقلبة - كل فى حدود اختصاصه الملقى الا ان الملاحظ ان التعليمات العامة للنقلبة الصادرة من النقلبة العلم تتطلب الرجوع اليه فى هذا الشأن (٣) .

"La direction de la police judiciaire appartient au procureur général, par lui même ou par ses substitués. Il est naturel en effet, qu'elle soit confiée au Parquet qui est chargé de l'exercice de l'action publique et qui possède à un degré plus élevé les connaissances juridiques et les qualités nécessaires à la poursuite et à l'instruction."

(١) جرانولان - المرجع السابق - رقم ١٩٠ من ١١٧

(٢) عدلى مبدائى - المرجع السابق - ص ٢١٥

(٣) محمد حسن - المرجع السابق - ص ٢٠

(٤) ان نصت المادة ٥٩ منها على ان ترسل الى مكتب النقلبة العلم عن طريق المحامين الملقين الاوراق والفضلا المبينة بعد مضمومة بمذكرة برايم بها ... (٥) الفضلا التى يظهر من

ثالثاً : أن المادة سالفة الذكر لم تبين مدى إدارة النيابة العامة للضبط القضائي ، ولا تنظيمها ، ولا كيفية ممارستها ، ولا الجزء الذي تستطيع النيابة توكيله على من يخلف أمرها من أعضاء الضبط القضائي أو يميل في عمله المصلح يصنف الضبط القضائي ، وكل ما نصت عليه أنها خولت النقب العام أن يطلب إلى الجهة الإدارية المختصة النظر في أمر من تقع منه مخالفة لواجبه أو تنصير في عمله ، كما خولته رفع الدعوى التأديبية (١) .

رابعاً - أن المادة ٢٢ من قانون السلطة القضائية لم تناول المسائل السالف ذكرها .

وخلاصة القول بناء على ما تقدم ، أن الإشراف والتبعية فقط من الناحية النظرية وأن واقع الحال هو عدم خضوع أعضاء الضبط القضائي للنيابة العامة (٢) .

تحقيقاً من أحد الضباط أو الموظفين العموميين بلوم في إمرائه أو بطل جدها يستحق اللقاء والتقدير ويرى تبليغ ذلك إلى الجهة التي يتبعها (التعليمات العامة للتدابير - الجزء الأول - القسم القضائي) - طبعة سنة ١٩٥٨) .

(١) ويلاحظ أن إبداء الملاحظات والشكوى إلى الرؤساء الآخرين لأعضاء الضبط القضائي للنظر في أمرهم إدارياً قد لايجدي خصوصاً إذا كان ما صدر من عضو الضبط القضائي للنظر في أمرهم إدارياً قد لايجدي خصوصاً إذا كان مصدر من عضو الضبط القضائي من تصرفات مسخرة من رفعة رؤسائه الآخرين (محمد مصطفى الطائي - المرجع السابق - ١٧٢ ، جدي عبد الملك - المرجع السابق رقم ١٥ ص ١٥)

(٢) محمد مصطفى الطائي - المرجع السابق - الموضوع السابق ، جدي عبد الملك - المرجع السابق رقم ١١٢ ص ٩٨ : ونظراً لحصول توتر في العلاقات بين النيابة والشرطة منشوء تيمية الأولى لوزارة العدل والثانية لوزارة الداخلية صدر قرار من مجلس النظر بتاريخ ٨ أبريل سنة ١٩٥٠ حددت فيه هذه العلاقة . وقد نص في المادة الأولى منه على أن : « يخص النائب العمومي بادرة الضبطية القضائية فيما يتعلق بكتابة الدعوى في الجنب والجنيفات سواء كان ذلك بنفسه أو بواسطة وكيله » ونص في المادة الثانية على أنه : « يلزم أن تكون العلاقات متواصلة بين النيابة العمومية وبين مأموري الضبطية القضائية ولهم من حسن الارتباط بينهما وحصول المشاركة في العمل تحت إدارة النيابة المسؤولة عن الدعوى » ثم جاء بخسور نظارة المحفظة الصادر في ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٠ بمسراً محمول مجلس النظر مؤيداً مبدأ بمشاركة الإدارة والنيابة في العمل . وجاء بعده منشورهما الصادر في ١١ مايو سنة ١٩٥٠ ونص على « أنه فيما يتعلق بالبوليس فقد صرح في القانون بما للنيابة من الحق في إدارة الضبطية القضائية بمعنى أن لها إدارة البوليس من حيث ما هو مكلف به من مساعدتها فيما يجره من البحث والفتى عن الجرائم ... » ويلاحظ بهذا الاختصاص حق النيابة في تفويض مقرر البوليس إلى تنطق بأعماله القضائية ... ويجب تمتع النيابة عن أعضاء تعليمات مجلسه للبوليس وإبداء كمحفوظات مباشرة بصورة لوم أو توجيه ... »

وقد كان قرار مجلس النظر المشار إليه يحلأ لـ الانتقادات لانه قيد كثيراً من سلطة النيابة وسمح للإدارة بالتدخل في المسائل الخاصة بالتحقيق وإقامة الدعوى الجنائية والتي هي من شؤنها الخاصة . وصدر بتاريخ ٢٠ يناير ق ١٩٦٢ قرار من مجلس النظر بإلغاء القرار السابق ولم ينص على تحديد علاقة النيابة بجهة الإدارة وأن كان قد نص صراحة في المادة الأولى منه على إلغاء القرار الصادر من مجلس النظر بتاريخ ٨ أبريل سنة ١٩٥٠ برسته . فأصبحت هذه العلاقة بخفضة عقد للمنصوص الواردة في لائحة ترتيب المحاكم وفي قانون تحقيق الجنيفات من حيث استقلال النيابة في إجراء التحقيق وإقامة الدعوى وإدارتها للضبطية القضائية مجردة عن التقييد التي اشتمل عليها قرار مجلس بالتقرير : « الخلف من حيث فصل المجرمين في أعمال التحقيق والدعوى - (راجع هذه القرارات في : جرائدنا) - المرجع السابق - رقم ١٦١ ص ١١٧ ، جدي عبد الملك - المرجع السابق - رقم ١٥ : المحفظة ٥١٥ - ٥١٧) »

٢٥ - تبعية الضبط القضائي لوزارة العدل :

نادى البعض بأن يصبح أعضاء الضبط القضائي هيئة مستقلة من هيئة الضبط الإداري وجعلها تابعة لوزارة العدل بدلا من وزارة الداخلية أي أن تتبع للسلطة القضائية وحدها وتجعل تحت رئاسة النيابة العامة بملفئة حتى يكون لها عليهم سلطة نظمية تتكافأ من مواظنتهم بملفئة عن التفتيش أو الإعمال في واجباتهم عليهم (١) .

الا أن الرأي الراجح في هذه المسألة لا يرى داعيا لسلخ الضبط القضائي من وزارة الداخلية والحاقه بوزارة العدل (٢) ويسوق - تدعيا لوليه - عدة اعتبارات نورد منها ما يلي :

أولا - « أن البوليس وإن كان يساعد القضاء إلا أن له وظيفة حليمة مختلفة عن وظيفة القضاء ، موظفية البوليس المحافظه على الأمن العام بالعمل على منع وقوع الجرائم واستكشاف ما يقع منها ، ووظيفة القضاء الحكم ، ومن المبادئ المقررة أنه لا يجوز الجمع بين الوظائفين وجعلها في يد هيئة واحدة » وكيف يسوغ ادماج قسم من البوليس في النيابة العامة وهي هيئة قضائية لها في مصر فوق سلطة الاتهام اختصاصات تفتي التحقيق . »

ثانيا - « أن عمل البوليس القضائي متصل بعمل البوليس الإداري اتصالا وثيقا والشاهد في مصر أنه كلما حصلت واقعة جنائية في قرية من القرى أن أول من ينتقل إليها المدة وشيخ الخفراء ثم ضابط النقطة وهم من رجال البوليس الإداري المكلفين قبل كل شيء بمنع وقوع الجرائم ، ولكن قربهم من مكان الحادث يدفعهم إلى الانتقال لإجراء التحريات اللازمة والتبض على الجاني واتخاذ الوسائل المنتظية للتكتم من إثبات الواقعة وهي إجراءات من اختصاص البوليس القضائي والمصلحة العامة تقضي بالمبادرة إلى اتخاذها وعدم أرجائها لحين حضور الضابط القضائي من المركز أو المديرية . وزيادة على ذلك فإن المدة وشيخ الخفراء وضابط النقطة بسبب احتكاكهم بالأهالي والمالمهم بأحوالهم وسمرقتهم لحركات المشبوهين منهم يمكنهم أن يقوموا للتحقيق معلومات تفيد في اظهار الفاعل وللعلة الأدلة عليه . »

ثالثا - أن البوليس القضائي هيئة واسعة النطاق مكونة من مناصر مختلفة ، ومن المتعذر ضم جميع هؤلاء الموظفين إلى النيابة العامة ، وليس من الصواب تجريدهم من مسئولتهم كباشرين للضبطية القضائية ، إذ الصلحة العامة تقضي بتعدد الأيدي العاملة على استكشاف الجرائم ومعرفة مرتكبيها وليس من المصلحة في شيء انقاص تلك الأيدي . »

٣٦ - ما تسراه :

ولعل الصحيح متعنا هو ما ذهب إليه الرأي الثاني ، ونرى أن يتسلل أعضاء الضبط القضائي تابعين أدليا لوزارة العدل خاضعين لرواسمهم الإداريين •

(١) محمد مصطفى الخليل - المرجع السابق - الموضح السابق ، فوكيل الشورى - المرجع السابق - رقم ٣٦ - ٤٢ .
(٢) جندى عبدالملك - المرجع السابق - رقم ٣٧ ص ١٦٥ ٤ محمد البندركي الحصري - المجلد السابق - ص ٤٢ .

وهذا لا يمنع من أن يكونوا في الوقت نفسه خاضعين في عملهم لإدارة النيابة وربطتها ، ولكن يجب أن تكون الرقابة فعلية ، فإذا لم تكن كذلك فلا يتسنى محاسبتهم على جميع أعمالهم ومكفئته المجد منهم ومواخذة المومل . وفي هذا السبيل نقترح لكي تكون الرقابة فعلية أن يكون النائب العلم حق بجازاة أعضاء الضبط القضاء مباشرة على ما يقع منهم من أعمال أو تقصير أثناء أو بسبب تأدية عملهم القضائي ، فيكون له حق الاعتذار والخضوع من المرتب والابتكاف في العمل مثلا ، وأن يشار النائب العلم هذا الحق بنفسه أو بواسطة المحامين العامين أو رؤساء النيابة العامة (١) و (٢) .

المبحث الثالث

أعضاء الضبط القضائي

Membres de la police judiciaire

٢٧ - تهييد وتنظيم :

يقوم بوظيفة الضبط القضائي موظفون عموميون مساهم القانون ، مأموري الضبط القضائي (٣) ، إذ لا يؤدي معرفة الأفراد العاديين (٤) .

وقد حدد القانون أعضاء الضبط القضائي على سبيل الحصر في المادة ٢٢ من قانون الإجراءات الجنائية ، وقرع بينهم لمجمل لطائفة منهم اختصت علم في جميع الجرائم ، ومجل للطائفة الأخرى اختصت خاص بأحوال معينة أو بجرائم معينة .

(١) وفي سبيل ذلك يمكن أن تتخذ في النيابة الكلية ملفات لأعضاء الضبط القضائي - سواء في ذلك رؤى الاختصاص العلم أو الخاص - الذين يحملون في دائرتهم بين فيها تفويض الخطة ، والرقابة والشكاوى الخاصة ضد المصو ، والجزاءات السليقة ، والمكفئات ، والتعديلات التي تلقاها لنصن مبه ، وعند نال المصو إلى دائرة نيابة كلية أخرى يرسل الكلف الخاص إلى النيابة الأخيرة ، وهذه الملفات كانت موجودة في النيابة من قبل ثم أبطلت بالتشور رقم ٧٢ لسنة ١٩٧١ .

(٢) راجع : جندى عبد الملك - المرجع السابق - الموضع السابق .

(٣) نصت المادة الأولى من قانون هيئة الشرطة الصادر بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ في شأن هيئة الشرطة على أن : « تؤدي وظائفها وتباشر اختصاصاتها برئاسة وزير الداخلية ونمت جهازه ، وهو الذي يصدر القرارات المنظمة لكافة شؤنها ونظم عملها » ، ورغم خطورة أعمال وواجبات أعضاء الضبط القضائي من أفراد هيئة الشرطة في الدعوى الجنائية ونظرا لمسا أسبقوا عليهم من قسامة قانونية لم تجد المخرج قد تعرض في القانون سالف الذكر ولا في كتاب نظم الشرطة للنفيس التي على أعمال أعضاء الضبط القضائي من رجال الشرطة ، ولذلك نقترح أن يصدر تشريع بالفتيش الخاص على عمل أعضاء الضبط القضائي من الشرطة ، وليكن على قرار التفويض القضائي على تعيين العمل بنظم واختصاص إدارة التفويض القضائي بالنيابة العامة المشورين بالواقع الجرمية في ٢٨ القضاء وأعضاء النيابة العامة (انظر : قرار وزير العدل بشأن لائحة التفويض القضائي ، وقرار وزير تكثير سنة ١٩٦٣ - العدد ٨٤ ملحق) . وذلك لمرة درجة كلية أعضاء الضبط القضائي ومدى جرمهم على أداء واجبات وظيفتهم ومدى اتبايعهم لقواعد قانون الإجراءات الجنائية والمقوتات وقواعد التماق القضائية في عملهم القضائي ، وأن يكون لهذا التفويض اثره في الرتبة ، وذلك كله حتى يرتفع مستوى سفيرى جميع الاستدالات والإجراءات والعمل القضائي لؤلاء الأعضاء ، ونعتقد أن هذا الاقتراح ، والاقتراح الوارد بالائن من أهم اصلاحات نظم الضبط القضائي في الدولة المصرية الجديدة التي تسمى بلدنا إلى التلبها .

(٣) ولكننا نمشأن أن نسميهم « أعضاء الضبط القضائي » ، وقد أخذ مشروع قانون الإجراءات الجنائية المحدث بذلك .

(٤) محمد البنداري العنبري - المثال السابق - ص ٤٤ .

ومستأول الموضوع في ثلاثة مطالب ، تتكلم في المطلب الأول عن تحديد أعضاء الضبط القضائي على سبيل الحصر ، ونخصص الثاني للكلام على أعضاء الضبط القضائي ، وتتكلم في المطلب الثالث عن اعوان أعضاء الضبط القضائي .

المطلب الأول

تحديد أعضاء الضبط القضائي

٢٨ - نص المادة ٢٢ من قانون الإجراءات الجنائية :

فكرت المادة ٢٢ من قانون الإجراءات الجنائية (١) المعدلة بقرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٣ (٢) والمعدلة بالقانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧١ أعضاء الضبط القضائي على سبيل الحصر ، وجرى نسخها كالآتي :

(أ) يكون من مأموري الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم :

- (١) أعضاء النيابة العامة ومعاونوها .
- (٢) ضباط الشرطة وأمنائها والكونستبلات والمساعدون .
- (٣) رؤساء نطق الشرطة .
- (٤) العميد ومشايع البلاد ومشايع الخفراء .
- (٥) نظار وكلاء محطات السكك الحديدية الحكومية .

ولديري أمن المحافظات ومفتشى مصلحة التفتيش العام بوزارة الداخلية أن يؤمنوا الأعمال التي يقوم بها مأمورا الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم .

(ب) ويكون من مأموري الضبط القضائي في جميع أنحاء الجمهورية :

- (١) مدير وضبط إدارة المباحث العامة بوزارة الداخلية وفروعها بمديريات الأمن .
- (٢) مديرو الإدارات والائتمام ورؤساء المكاتب والمفتشون والضباط وأبناء الشرطة والكونستبلات والمساعدون ومباحثات الشرطة العاملون بمصلحة الأمن العام وفي شعب البحث الجنائي بمديريات الأمن .
- (٣) ضباط مصلحة السجون .
- (٤) مدير الإدارة العامة لشرطة السكة الحديد والنقل والمواصلات وضباط هذه الإدارة .
- (٥) ثلاث وضباط لسلي هجلة الشرطة .
- (٦) مفتشو وزارة الميمنة .

ويجوز بقرار من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص تخويل بعض

(١) نفاذ المادة ٤ من قانون تحقيق الجنائيات الاطى ، والمادة ٢١ من قانون تحقيق الجنائيات الخطط .

(٢) الجريدة الرسمية في ٢٢ يناير سنة ١٩٦٣ - العدد ٩٠ .

الموظفين صفة مأموري الضبط القضائي بالنسبة الى الجرائم التي تقع في دوائر اختصاصاتهم وتكون مطلقة بأعمال وظائفهم .

وتعتبر التصوص الوارد في القوانين والمراسيم والقرارات الأخرى بشأن تحويل بعض بعض الموظفين اختصاص مأموري الضبط القضائي بمثابة قرارات صادرة من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص »

٢٩ - ما يترتب على حصر أعضاء الضبط القضائي :

يبين من النص سالف الذكر ان المشرع حدد أعضاء الضبط القضائي وحددهم على سبيل الحصر ، وقسمهم الى طائفتين ، الأولى - لها اختصاص عام شامل في جميع الجرائم التي تقع في اختصاصها المحلي سواء ما كان منها منصوص عليه في قانون العقوبات أو في قوانين خاصة ، وتسمى أعضاء الضبط القضائي ذو الاختصاص العام ، والأخرى - يقتصر عملها على الجرائم المتعلقة بالوظيفة التي تبأثرها وقد وردت في قوانين خاصة ، وتسمى أعضاء الضبط القضائي ذو الاختصاص الخاص (١) .

ويترتب على أن التعداد الوارد في النص على سبيل الحصر أن أي موظف لا يتكسب صفة عضو الضبط القضائي مجرد كونه من رجال الضبط الإداري ، إذ أن هذه الصفة مرتبطة بالوظيفة وليست مرتبطة بالرتبة العسكرية (٢) ، وعلى ذلك فإن صف الضباط وجنود الشرطة ليسوا من أعضاء الضبط القضائي ، وقد قضت محكمة النقض بناء على ذلك بما يلي : « بين القانون مأموري الضبط القضائي بالمادة ٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية على سبيل الحصر وهو لا يمثل رؤسهم كرجال البوليس والمخبرين منهم فهم لا يعدون من مأموري الضبط القضائي ولا ينفى عليهم قيامهم بعمل رؤسائهم سلطة لم يسبقها عليهم القانون وكل ما لهم ونفقا للمادة ٢٤ من قانون الإجراءات هو الحصول على جميع الإيضاحات وإجراء المعاينات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التي تبلغ اليهم واتخاذ الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة وليس من ذلك القبض والتفتيش وأذن غاضضار منهم الى مركز البوليس لا يخلو للجاوليش النوتيقي القبض عليه ولا تفتيشه » (٣) .

(١) أحمد غنم مرور - المرجع السابق - رقم ٢٤٠ ص ٤١٨ ، فوقي الشاوي - المرجع

السابق - رقم ٢٩ محلك ٤٢ - ٤٥ ، رؤف مبيد - المراجع السابق - ص ٢٢٩

(٢) محمود محطلي - المرجع السابق - رقم ١٦٠ ص ٢٠٩ ، بلعاش ، وأشار الى حكم

لمحكمة النقض بهذا المعنى صفر في ١٩ يونيو سنة ١٩٥٢

(٣) نقض ٢٤ أبريل ١٩٥٦ - جلسة المصالة - السنة ٢٧ رقم ٢٢٢ ص ١٥٥ . وقضى

أن مقتضى نص المادة ٤٢ من قانون تحقيق الجنائيات (المظلة للمادة ٢٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية) هو أن أمر الحفظ الملتصق من الحدود الى الدعوى المصوبة انما هو الذي يمسبه تحقيق تجربة النيابة بنفسها أو قوم به أحد رجال الضبطية القضائية بناء على اندابها منها ، وأذن نعى كال الواقع في الدعوى هو أن وكيل النيابة أمر بقيد الأوراق بدفع الشكاوي الادرية وكلف أمباشيا من القسم لم يحينه لحد ال شاهد من مطلوبته بقلم أومبلي بتقيد هذه الإكساسة وبعد الامتار عليها أمر وكيل النيابة بحفظ الشكاوي ادريا فإن هذا الأمر لا يكون ملزما لها بل لها حق الرجوع اليه بلا عود أو شرط إذ أن النيابة لم تقم بأي تحقيق في الشكاوي قبل حفظها كما أن امتدائها لأبناي لاستيها بعض نقاط التحقيق يصير امتدائها لأحد رجال الضبطية القضائية لأن الإمبلي ليس منهم طبقا للمادة ٤ من قانون تحقيق الجنائيات ، نقض ٦ فبراير سنة ١٩٥١ - المجموعة الرسمية للاستهكم والبعوث القانونية - الجدول العشري الخامس - القسم الجفري - رقم ١٨٦ ص ٢٢) .

المطلب التالى

اولا - اعضاء القضاى ذوى الاختصاص العام

Membres de police judiciaire ayant des pouvoirs généraux

٣٠ - تعريف :

يمكن تعريف اعضاء الضبط القضائى ذوى الاختصاص العام بانهم الموظفون العموميون الذين يباشرون وظيفة الضبط القضائى فى جميع الجرائم من جنابات وجنح ومخالفات ، ومنهم من يقوم بذلك فى دائرة اختصاصه المحلى ، ومنهم من يباشرها فى جميع انحاء الجمهورية (٢) .

٣١ - فئات هذه الطائفة :

يلاحظ بادىء ذى بدء ان قانون الاجراءات الجنائية المصرى لم يدخل قاضى التحقيق بجانب اعضاء النيابة ضمن اعضاء الضبط القضائى على عكس الحال فى القانون الفرنسى (١) .

ومن استقراء المادة ٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية يمكن القول ان المشرع المصرى منح صفة الضبط القضائى لثنتين هما :

١ - اعضاء النيابة العامة ومعاونوها .

٢ - افراد هيئة الشرطة ، الا انه قد ورد بالصحيفة رقم ٣٠٦ من كتاب نظام الشرطة ان اعضاء الضبط القضائى « نوعان : الاول - قضاة التحقيق واعضاء النيابة . الثانى - رجال الشرطة ، ومن ثم فقد وقع خطأ فى النوع الاول حين نص الكتاب على ان قضاة التحقيق من اعضاء الضبط القضائى ، ويجب تصحيح الخطأ بقرار وزارى .

٣٢ - اعضاء النيابة العامة ومعاونوها :

يجدر التنويه هنا الى ان معاونى النيابة Attachés au Parquet لم يكونوا من اعضاء الضبط القضائى حتى سنة ١٩١٤ الى ان صدر امر عالى فى ٢٨ فبراير سنة ١٩١٤ بمنحهم هذه الصفة .

اعتبر المشرع اعضاء النيابة العامة ومعاونوها أعلى فئات الضبط القضائى وخولهم الرتبة والاشراف وادارة الضبط القضائى كل فى حدود اختصاصه

(٢) محدود مرسوم محلى - المرجع السابق - رقم ١٤٩ ص ٢٠٨ ، انظر جراء ولان مرهم نقل :

”...les officiers de police judiciaire qui, dans le ressort où ils exercent leurs fonctions, ont des pouvoirs généraux pour les trois classes d'infractions : crimes, délits ou contravention.”

(١) جراغولان - المرجع السابق - ١٨٦ ص ١١٥ .

(٢) جراغولان - المرجع السابق - الموضع السابق ١ ويقوم بسلطة الضبط القضائى فى السودان رجال الشرطة اسديما ، عل ان للعضاء ايضا موازلة اعمال سلطة الضبط القضائى فى السودان (نعيم عطيه - القتل السابق - المرجع السابق) .

الحلى (١) . لذلك قضى بأنه : « لو كُيِّل النيابة المخدرات القاهرة في حدود اختصاصه العام ويوصفه رئيسا للضبطية القضائية بها ، الحق في أن يستعين في اجراء التفتيش بين يرى مساعدته فيه من مروؤسيه ولو لم يكونوا من رجال الضبط القضائي مادامو يعملون تحت اشرافه . ومتى كان التليث ان ضابط بهمر الجديدة سواء بوصفه من مأمورى الضبط القضائي ان من رجال السلطة العامة قد قام بتفتيش منزل الطامع الكائن بدائرة قسم المطرية وعثر على العلبة التى تحوى المخدر ببناء على امر النيابة وعلى امر وكيل النيابة وعلى مرأى ومسمع منه وفى حضوره وتحت اشرافه ، وهو ما اثبتته وكيل النيابة فى محضره واطمأنت اليه محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية بما لا معتب عليها فيه ، فلن التفتيش يكون قد وقع صحيحا ووفقا للقانون (٢) » .

وقد ثار التساؤل عن المحكمة في منح اعضاء النيابة العامة صفة الضبط القضائي مع انهم مختصون بالتحقيق ، وسلطة التحقيق اوسع من سلطة الاستدالات ، فقل انه في بعض الحالات قد لا يعد مايقضه عضو النيابة من اجراءات تحقيقا ليعيب فيها فتصبح بوصفها استدلالا ومن ذلك اجراء معلنة بمعرفة عضو النيابة بغير حضور كاتب التحقيق ، سماع أقوال المتهم أو الشهود بنفس الطريقة (٣) ، أو حينما يباشر اجراء اذا كان التحقيق يجرى بمعرفة قاضي التحقيق أو مستشار الاحالة فلا يبقى لعضو النيابة سوى سلطة جمع الاستدالات (٤) .

٣٣ - أفراد هيئة الشرطة :

وهي الذين ذكرتهم المادة ٢٣. سالفه الذكر ، ولذلك قضى بأن : « ضباط البوليس في المراكز والبنادر والاقسام بمقتضى المادة ٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية من مأمورى الضبطية القضائية الذين لهم في الدوائر التي يؤدون فيها وظائفهم اختصاص عام بشأن جميع الجرائم من جنائيات ومخالفات - لهذا كانت المحكمة قد اثبتت بها لورده من ظروف الدعوى ان المتهم كان يسير بسيارته مخلفا للوائح يسيره في شوارع المدينة بسرعة أكثر مما تستلزمه حسن القيادة في مثل هذه الظروف الأمر الذي هو مما يجب على ضابط البوليس مراعاة تنفيذه ، فلن استيقافه السيارة لاتخاذ ما يلزم بشأنها يكون صحيحا » (٥) .

إلا انه يلاحظ هذه الفئة لا تشمل جميع افراد هيئة الشرطة فلا يتمتع بصفة الضبط القضائي منهم الا من كان يباشر عملا وظيفيا من الوظائف المذكورة بالمادة ٢٣. على سبيل الحصر فكما قلنا ان هذه الصفة مرتبطة بالوظيفة لا بالدرجة العسكرية ، وهذا يعنى ان ضباط الصف وجنود الشرطة (النظاميين منهم والسريرين) والخفراء النظاميين ووكلاء مشايخ الخفراء وان كانوا من الفئات التى تتكون منها هيئة

(١) جراغولان - المرجع السابق - الموضع السابق ، قوايل الشاوى - الجمع السابق حـ

رقم ٢٦ ص ٤٥

(٢) نفس ٢٧ مايو سنة ١٩٦٦ - مجموعة احكام النص - الصفحة ١٤ رقم ٩٠ ص ٤١٠

(٣) روف عبيد - المرجع السابق - الموضع السابق ، حسن صائق المرصوفى - المرجع

السابق رقم ١٥٢ ص ٢٠٦

(٤) روف عبيد - المرجع السابق - الموضع السابق ، حسن صائق المرصوفى - المرجع

السابق - الموضع السابق ، توفيق الشاوى - المرجع السابق - الموضع السابق .

(٥) نفس ٦ أكتوبر سنة ١٩٥٩ - مجموعة الرسمية - المرجع السابق - رقم ٧٢٩ ص ١٤٥

الشرطة (١) الا انهم يعدون من اعضاء الضبط القضائي اذ لم تشملهم المادة ٢٢ من قانون الإجراءات الجنائية (٢)

كما يلاحظ ان الفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر والتي تنص على انه « ولدى أمن المديرية ومختشى مصلحة التفتيش العام بوزارة الداخلية أن يؤدي الأعمال التي يقوم بها بأمورو الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم » ، كانت خاصة بالحفاظين ثم عدلت بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٢ على النحو المذكور ، ويظهر ان المشرع قد عمد الى عدم اضافة صفة الضبط القضائي على هؤلاء الأشخاص الواردين بالفقرة حتى لا يعتبرون تابعين للنائب العام وخاضعين لإشرافه بحكم المادة ٢٢ من القانون مراعاة منه لخطورة مراكزهم ، وانه وان جاز لهم أن يؤديوا الأعمال التي يقوم بها اعضاء الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم فانه لا يجوز لأعضاء النيابة العامة أن تنذب مثلا احدا من هؤلاء للقيام ببعض أعمال التحقيق او التحري او الاستدلال لانهم ليسوا اعضاء في الضبط القضائي (٣) .

وجدير بالذكر ان المادة ٢٢ قد منحت صفة الضبط القضائي بوجه عام الى بعض افراد هيئة الشرطة الذين حددهم بالفقرة الثالثة بحيث تمتد صفتهم القضائية الى جميع أنحاء الجمهورية ، ولا يحد من هذا الاختصاص العام صدور قرار من وزير الداخلية بتحديد اختصاص الموظف بجرائم معينة ، لان هذا القرار لا يمس قانون الإجراءات الجنائية ولا يفسخه (٤) .

(١) راجع المادة الأولى من قانون هيئة الشرطة .

(٢) راجع البند ١١ من المبحث .

(٣) توفيق الشاوي - المرجع السابق - رقم ٢٦ من ٤٦ ، حسن صادق المرصولي - المرجع السابق - رقم ١٥٢ من ٢٠٦ ، أحمد فاضل مرور - المرجع السابق - رقم ٢٤٠ من ٤١٩ ، محمود محمود مصطفى - المرجع السابق - الموضع السابق ، محمد مصطفى الطلي - المرجع السابق - ص ١٥٦ . راجع المادة ١٨ من تعليمات النيابة العامة في شأن تنفيذ قانون الإجراءات الجنائية الصادرة سنة ١٩٥١ .

(٤) ولماذا خذت محكمة النقض بأن : « البين من نص المادة ٢٢ من قانون الإجراءات الجنائية - بعد تعديلها بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٢ - أن الضباط العائليين بمصلحة الأمن العام وفي شعب البعث الجنائي بمديرية الأمن بما فيهم ضبط مكاتب المباحث الجنائية بالتصميم والبنابر والمراكز يحفظون ويحكمون فيهم منصوص القانون سلطة الضبط بصفة عامة وشاملة بما مؤداة أن يكون في مقابول اختصاصهم ضبط جميع الجرائم بخلاف أن قانون الإجراءات الجنائية حينما أضيف عليهم صفة الضبط القضائي لم يرد أن يولدها لديهم أى قيد أو بعد من ولايتهم فيجعلها قاصرة على نوع معين من الجرائم لاعتبارات تدرجها تعميلا لمصلحة العامة . فولاية ضبط مكاتب المباحث الجنائية ولاية عامة يصرفها نص المادة ٢٢ من قانون الإجراءات الجنائية التي تنكلت بتعداد من يعتبرون من بأموري الضبط القضائي ومن فان تلك الولاية بحسب الأصل اثنا ضبط على جميع أنواع الجرائم حتى ما كان منها قد أقررت له مكاتب خاصة ، لما هو غير من أن اضافة صفة الضبط القضائي على موظف ما في عدد جرائم معينة لايعنى مطلقا سلب تلك الصفة في شأن هذه الجرائم عينها من بأموري الضبط القضائي ، ذوى الاختصاص العام . ولانبال من هذا اننظر ما اشتبهت عليه قرار وزير الداخلية رقم ١١٥ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقرار رقم ١٥ لسنة ١٩٦٢ - في شأن تنظيم مصلحة الأمن العام وفروعها - من أحكام غير محلي قرار نظامي لا يشتمل على ما يمس أحكام قانون الإجراءات الجنائية وليس فيه ما يخول وزير الداخلية حق اصدار قرارات بفتح صفة الضبط القضائي أو سلب أو تعيد هذه الصفة من ضابط معين بالنسبة الى نوع أو أنواع معينة من الجرائم - كما أن المادة ١٦٠ من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥٥ في شأن نظام هيئة البوليس لم تخول لوزير الداخلية سوى سلطة اصدار القرارات استلازمة لتنفيذ أحكامه وهي جميعها أحكام تنظيمية لاشان لها بأحكام الضبط القضائي التي تمثل قانون الإجراءات الجنائية بتنظيمها . ولا محل للتباس بين وضع صلب مكاتب المباحث الجنائية وبين وضع اعضاء النيابة

٣٤ - ملاحظة :

يلاحظ أن أعضاء الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام يتمتعون بهذه الصفة بالنسبة إلى جميع الجرائم ولو لم تكن متعلقة بأعمال وظائفهم ، أي حتى ما يكون مخولا حق ضبطها لأعضاء الضبط القضائي ذوي الاختصاص الخاص (١) . وإن كان العمل يجري على أن أعضاء الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام لا يباشرون وظيفتهم فيما هو داخل وظيفة الأعضاء ذوي الاختصاص الخاص (٢) .

ثانياً - أعضاء الضبط القضائي ذوي الاختصاص الخاص

Membres de la police judiciaire à compétence spéciale

٣٥ - تعريف :

أعضاء الضبط القضائي ذوي الاختصاص الخاص هم الموظفون العموميون الذين يباشرون وظيفة الضبط القضائي في جرائم معينة تتعلق بالوظائف التي يؤديونها عادة ، لاختصاصهم معصور على جرائم معينة تحددها لهم طبيعة وظائفهم ، ولا صلة لهم فيما يتعلق بالجرائم الأخرى سواء كانت من جرائم قانون العقوبات أو القوانين الخاصة (٣) . ومن أمثلة هذه الطائفة : مهندسو التنظيم ، ومفتشو صحة المحفوظات ومساعدوهم ، ومفتشو صحة الأقسام والمراكز ، ومرافقو الأغذية ، ومفتشو المكولات ، ومدير إدارة الملامى ومفتشوها ، ومدير إدارة السجل التجاري ، ومفتشو الآلات البخارية ، ومأمورو ومفتشو الضرائب ، ومدير عام مصلحة التجارة الداخلية ووكلاؤها والموظفون الفنيون بمراتبه البيع بالتنسيق والمزاد ، ومفتشو

العامة الذين يلحقون بديارات تخصص بنوع معين من الجرائم مثل نيابة الشئون المالية . ذلك أن تلك الديارات الخاصة لها أنشئت بمقتضى قرارات من وزير العدل يصدرها بناء على تفويض تفريسي من قانون الإجراءات الجنائية والمجلة القضائية خلافاً للقرارات التي يصدرها وزير الداخلية ونيط بها اختصاصي نوعي معين بخلاف رجال الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام « نفس » ٢٠ مايو سنة ١٩٦٦ - مجموعة أحكام التقاضي - السنة ١٧ رقم ١٢١ من ١٧٠٨ .

(١) ملاحظ ابوليس هو من مأموري الضبطية القضائية وله اختصاص عام في ضبط كافة الجرائم فهو إذا تخصص بتحرير محاضر مخاللات لائحة الطرق السريعة (راجع المذكرة المخصصة للجنة المراقبة القضائية رقم ١٦ الصادرة في ٢٢ مارس سنة ١٩٠٦) مشار إليها في :

"Comité de surveillance judiciaire. répertoire alphabétique des notes et circulaires, 1891-1913, deuxième édition, Londres, 1913. n. 328; p. 109".

(٢) محمود محمود مصطفى - المرجع السابق - رقم ١٦٠ من ٢٠٩ ، حسن صادق المرصافي -

الرجع السابق - رقم ١٥٤ من ٣١٠ .

(٣) جراتفولان - المرجع السابق - رقم ١٢٨ من ١١٦ ، محمد مصطفى الطلي - المرجع السابق - الموضوع السابق - ، علي عبد الباقي - المرجع السابق - من ٣١٢ ، توفيق الشبلي - المرجع السابق - رقم ١٥٤ من ٣٠٧ ، رفوف عبيد - المرجع السابق - من ٢٥٢ ، أحمد تقي مرور - المرجع السابق - رقم ٢٤٢ من ٤٢١ ، محمود محمود مصطفى - المرجع السابق - الموضوع السابق .

العمل والتأمينات والتليس والموازين والمكاييل ورجال خفر السواحل وحرس وموظفي الجمارك (٤) وضابط ابوليس الحربي (٥) وغيرهم كثيرون .

المطلب الثالث

اعوان الضبط القضائي

Agents de la police judiciaire

٣٦ - تعريف :

اعوان اعضاء الضبط القضائي هم بعض فئات هيئة الشرطة الذين لم يشملهم تعداد اعضاء الضبط القضائي الوارد في المادة ٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية ، وهم مرعوسي ومساعدى اعضاء الضبط القضائي من هيئة الشرطة مثل صف الضباط (١) وجنود الشرطة (٢) والخبراء النظاميين (٣) وكلاء مشايخ الخبراء (٤) .

٣٧ دورهم في الدعوى الجنائية :

مع ان اعوان الضبط القضائي لا يعدون من اعضائه فقد خولهم القانون جميع الاستدالات ، اذ خولتهم المادة ٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية (٥) ان يحصلوا

(١) لقد قضى « ان احكام اللامعة الجبركية الصادرة في ١٢ مارس سنة ١٩٠٦ واحكام العقون رقم ١١٤ لسنة ١٩٥٣ مريحة في تحوّل رجال خفر السواحل وحرس الجمارك من ضبط أو ضبط صف وموظفي الجمارك ومعاها على وجه المصوب سنة مابوري الضبطية القضائية ، وفق تنفيذ الانبسة والاختصاص في حدود الدائرة الجبركية التي يباثرون امياهم فيها يصرف النظر من رضاء ائتم بهذا التنفيذ او عدم رضاءه » نقض ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٩ - مجموعة احكام النقض - السنة ١٠ رقم ٩٧ ص ٤٤١) . وقضى بأن : « البين من استعراض نصوص المواد ٢٦ - ٢٠ من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٢ بأن الشارع منح موظفي الجمارك الذين اصبحت عليهم القوانين سنة الضبط القضائي في اثناء قيامهم بواجبهم وظائفهم حق تنفيذ الاماكن والاختصاص واليهاتج ووسائل النقل داخل الدائرة الجبركية او في حدود نطاق الرقابة الجبركية اذا خلت لديهم دواعي الشك في البضائع والانبسة او مخافة التعرّيب فيمن يوجدون بداخل تلك المسطوق » نقض ٢١ يناير سنة ١٩٦٧ - مجموعة احكام النقض - السنة ١٨ - رقم ٤٨ ص ٢٥١) .

(٢) قوضى باله : « بين من نص المادة الاولى من القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٥٣ - بتحويل ضباط ابوليس الحربي سلطة رجال الضبط القضائي - انه ليس لضابط ابوليس الحربي سنة الضبط القضائي بالنسبة الى ما يرتكبه الافراد من جرائم طلبا انهم لم يكلوا بذلك من التبادات العامة لتقوات المسلحة ، وبالقائى فان ضابط ابوليس الحربي اذا امر اثنين من رجاله بضبط ائتم الى ابوليس دون ان يكون مكانا بذلك من التبادات العامة لتقوات المسلحة يكون قد ائى امرًا خارجًا عن اختصاصه ولا يكون لرؤسبه اختصاص في تنفيذ هذا الامر » (نقض أول يولية سنة ١٩٥٩ - مجموعة احكام النقض - السنة ١٠ رقم ١٢١ ص ٥٨٩) .

(٣) الامن كان مئهم رئيس نقطة - وهذا يتبع كثيرا في العمل - فيعتبر عضو ضبط قضائي .

(٤) ومنهم رجال الشرطة السريين **Police secrète** وكان يطلق عليهم في الماضي « ابوليس الماكي او الخبز » .

(٥) ردت حيد - المرجع السابق - ص ٢٥٠ ، احمد قضى مرفوز - المرجع السابق - رقم ١٥٢ ص ٤٢٢ ص ٤٢٢ ، حسن صاقي المصطفى - المرجع السابق رقم ٢٠٤ بالجلوس ، محمد اليتاري المبري - القال السابق - ص ٤٢ .

(٦) اما مشايخ الخبراء هم بنس المادة ٢٣ ا ج اعضاء ضبط قضائي .

(٧) القليلة للمادة العاشرة من قانون تحقيق الجنائيات الاطى - وانظر المادة الثالثة منه التي ذكر هذا النظر الى جرى نفعها على ان : « مابورية الضبطية القضائية للتباين من وظائفهم جميع الاستدالات المولمة لتحقيق والدعوى تودى بمعرفة مابوري الضبطية القضائية واموانهم الذين حصص

على جميع الإيضاحات ، ويجروا المعالينات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التي تبلغ اليهم أو التي يعلمون بها بأية كيفية كانت ، وعليهم أن يتخذوا جميع الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة (٦) ، فقيام أحد مساعدى الضبط القضائي - رقيب أو عريف - بجميع الاستدلالات جائز ، ويجوز لعضو الضبط القضائي أو يكلف أحد مرعوسيه بالقيام بإجراءات الاستدلال في غيابه لقيامه بعمل آخر .

وبناء على ذلك ، قضى بأن : « سلطة التصرى وجمع الاستدلالات ليست متصورة على رجال الضبطية القضائية أنفسهم بل حولها القانون أيضا لمرعوسيه كما هو صريح نص المادة العاشرة من قانون تحقيق الجنابات ولأنك أن رجال البوليس الملكي هم من مرعوسى رجال الضبطية القضائية ولهم بهذه الصفة الحق في اجراء التحريات وجمع الاستدلالات . وليس بصحيح أن رجال البوليس ليس من حقهم اجراء التحريات الا عن الوقائع التي تبلغ اليهم لأن المادة العاشرة تجيز لهم أيضا اجراء التحريات عن الوقائع التي يعلمون بها بأية كيفية كانت مما يفيد تخولهم حق التحرى عن الوقائع التي يشاهدونها بأنفسهم ولو لم تبلغ اليهم » (٧) ، وقضى بأن « الجاويش من مرعوسى مامورى الضبطية القضائية يساعدهم في اداء ما يدخل في نطاق وظيفتهم ، فبإدراك تد كلف بإجراء التحريات وجمع الاستدلالات الموصلة الى التحقيق فانه يكون له الحق في تحرير محضرا بما اجراه في هذا الشأن عملا بالمادة العاشرة من قانون تحقيق الجنابات » (٨) .

كما قضى بأن : « مقتضى ضرورات العمل من مأمور الضبط القضائي اذا ما تغيب من مقر عمله لقيامه بعمل آخر أن يصدر أمرا عاما لمساعدته باتخاذ ما يلزم من اجراءات الاستدلال في غيبته ، وذلك حرصا على حرية الناس التي أراد القانون المحافظة عليها - فاذا ذهب القرار المطعون فيه الا أن محضر التحرى الذي حرره « البلوكامين » بناء على مقتضيات العمل - ليس ورقة رسمية وان تغير الحقيقة فيه لا يكون جريمة معاتبها عليها بمقولة أن تكليف المساعد بجمع الاستدلالات مشروط بالألا يكون التكليف عاما ومقدما ، فان القرار يكون مخطئا في القانون متعينا نقضه » (٩) .

(٦) محمد البزار العسرى - المال الملقى - الموضح السابق ، رابع لطفى جمعة - دور الشرطة في التحرى من الجرائم - مجلة الابن العام - السنة ١٢ العدد ٤٧ ص ٧٦ .

(٧) نقض ١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣ - المجموعة الرسمية - السنة ٤٤ رقم ٢٢ ٤٩ نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ - مجلة المحاماة - السنة ٣٣ رقم ٦٥٩ ص ١٥٤٠ .

(٨) نقض ٢٦ مايو سنة ١٩٥٢ - مجلة المحاماة - السنة ٣٤ رقم ٥٥٤ ص ١١٩٤ .

(٩) نقض ١٤ يونيو سنة ١٩٦٠ - مجموعة القواعد التي قررتها محكمة النقض - الدائرة الجنائية - الجزء الثالث رقم ١٢ ص ٢١٣ . انظر : محمد نبازي حنطة - تحريات الشرطة - مجلة الابن العام - السنة ٧ العدد ٢٦ ص ٩ .

وتقضى بأنه «لابور الضبط القضائى أن يستعين فى تنفيذ أمر التفتيش الصادر من رئيس بمرعوسيه ولو كانوا من غير رجال الضبط القضائى » (٢) .

٢٨ - أفراد الاستيفاء :

يجرى العمل على أن يقوم أحد رجال الشرطة من الصف ضباط كرتيب أول أو رقيب أو عريف بعمل استيفاءات لمخاضر جمع الاستدالات فى اقتسام ومراكز الشرطة أو فى مختار النيابة الجزئية ، وهذا الإجراء جائز كما سبق البيان استنادا الى نص المادة ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية المشار إليها (٣) ، ولكن لا يجوز نديم من النيابة العامة للتحقيق وليس لهم اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق التى خولها القانون فى أحوال معينة لأعضاء الضبط القضائى كالقبض والتفتيش الا فى حضور رؤسائهم وتحت اشرافهم والا كانت الإجراءات باطلة (٤) .

(٥) نقض ١٩ يونيو سنة ١٩٦٧ - مجموعة أحكام النقض - السنة ١٨ رقم ١٦٨ ص ٨٢٨ ، نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٩ - المرجع السابق - السنة ٢٠ رقم ١٢٧ ص ٧٧٢ - وقضى بأن : «الاستدانات امر مباح لرجال السلطة العامة اذا ما وضع الشخص نفسه طواعية واختيارا فى موضع التريب والكن وكان هذا الوضع ينشأ عن ضرورة استلزام تدخل الموقوف للتحري والتكف من حقيقته ملا بحكم المادة ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية (نقض ٢٥ مارس سنة ١٩٦٨ - المرجع السابق - السنة ١٩ رقم ٧١ ص ٣٧١) - وقضى بأن :

« من الواجبات المفروضة قانونا على مامورى الضبط القضائى فى دوائر اختصاصهم أن يعيدوا التفتيش (ولشكاوى التى ترد اليهم بشأن الجرائم وأن يقوموا بالتفتيش او بواسطة من سبهم بإجراء التحريات اللازمة من الوقائع التى يصلون بها بآلية كافية كانت وأن يستحصلوا على جميع الإيضاحات والاستدالات المصية لتبوت أو نفي الوقائع المبلغ بها اليهم أو التى يشاهدونها بأنفسهم » (نقض ٣ يناير سنة ١٩٦٦ - المرجع السابق - السنة ١٧ رقم ٢ ص ٥ ، نقض ٥ يناير سنة ١٩٥٩ - مجموعة الدواع التى قررتها محكمة النقض - الجزء الثالث - رقم ٢ ص ٢١٢ ، نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٦٠ - المرجع السابق - الموضوع السابق ، نقض ٢١ مايو سنة ١٩٦٠ - المرجع السابق - رقم ١١ ص ٢١٢) المرجع السابق - الموضوع السابق ، نقض ٢١ مايو سنة ١٩٦٠ - المرجع السابق - رقم ١١ ص ٢١٢ (٦) كانت المادة ٦٢ من تعليمات النيابة العامة للنيابة ضمن على أن للنيابة أن تعتمد على محاضر الحاسوبية اذا كانوا تابعين من أحد رجال الضبطية القضائية (محمد محمد جودة الاسدى - موسوعة التعليمات فى أعمال النيابة - مسنة ١٩٥٢ رقم ١٢٦ ص ٥٩) ، أما حاليا فنص المادة الرابعة من التعليمات العامة للنيابات على انه ليس لمسائل البوليس او غيرها من لا تكون لهم صفة مامورى الضبط القضائى جمع الاستدالات اللازمة للتحقيق والدعوى وتحرير محاضرهما (التعليمات العامة للنيابات - الجزء الاول - القسم القضائى - سنة ١٩٨٥) ، الا ان ما جرى عليه العمل هو الوارد بالكن . ويلاحظ ان النائب العام قد أصدر بتاريخ ٢٢ يوليو سنة ١٩٧١ كتابا دوريا للنيابات نصه الا : « لوحظ ان بعض السادة أعضاء النيابة يعمدون بتنفيذ قراراتهم الخاصة باستيفاءاتمحاضر الجنب والخطافات والشكاوى الادارية الى بعض رجال الشرطة وهم من تملق على تسليمهم بمندوبين الاستيفاء والذين يباشرون طعم بديوان النيابة . ولما كان صلاح العمل وكفاءة سلامة ادائه يقتضى ان يكون تنفيذ هذه القرارات بسرعة أحد مامورى الضبط القضائى دون غيرهم . لذلك تدعو السادة أعضاء النيابة الى عدم اعتماد تنفيذ قراراتهم المشار اليها الى مندوبين الاستيفاء وتنب من يسرون من مامورى الضبط القضائى لتفديها » (كتاب دورى رقم ٢٢ لسنة ١٩٧١) .

(٧) روف مبد - المرجع السابق - الموضوع السابق ، أحمد فاضى سرور - المرجع السابق الموضوع السابق

ومناء على ذلك " قضى بأن " القبض على الإنسان إنما يعنى تقييد حريته والتعرض له بإسلكه وحجزه ولو لفترة يسيرة تهيدا لاتخاذ بعض الإجراءات ضده . وتفتيش الشخص يعنى البحث والتفتيش بجسمه وملابسه بقصد العثور على الشيء المراد ضبطه . وقد حظر القانون القبض على أى إنسان أو تفتيشه إلا بترخيص منه أو بأذن من سلطة التحقيق المختصة " فلا يجوز للشرطى — وهو ليس من مأمورى الضبط القضائى — أن يباشر أى من هذين الإجرائين " وكل ما خوله القانون إياه باعتباره من رجال السلطة العامة أن يحضر الجلسات فى الجرائم المتيسر بها — بالتطبيق لأحكام المادتين ٣٧ ، ٣٨ من قانون الإجراءات الجنائية وسلمه إلى أقرب مأمور من مأمورى الضبط القضائى — وليس له أن يجرى قبضا ولا تفتيشا . ولما كان الثابت فى الحكم يدل على أن الطاعن لم يقبض عليه إلا لجرد اشتباهه رجل الشرطة فى أمره " من ثم فإن القبض عليه وتفتيشه قد وقعا باطلين " (١) .

٣٩ — ملاحظة :

رأينا فيما سبق أن القانون لم يحرم أعوان أعضاء الضبط القضائى من سلطة الأحرى وجمع الاستدالات " إلا أنه يجب التنبيه ألا أنه يترتب على انتهاك سلطة الضبط القضائى من هؤلاء الأعوان النتائج التالية :

١ — أعوان أعضاء الضبط القضائى يخضعون فى عملهم لائتراف رؤسائهم ولا يخضعون لائتراف النائب العام (٢) .

٢ — لا يجوز للنسبة العامة انتدابهم للتحقيق .

٣ — لا يجوز لممثلة إجراءات التحقيق التى يمنحها القانون استثناء لأعضاء الضبط القضائى ما لم تتم تحت اشراف الآخرين ورفقتهم وألا كانت باطلة وكل ما لزم هو احضار الحائى فى الجرائم المتيسر بها وتسليمه إلى أقرب عقسو ضبط قضائى .

خاتمة

٤٠ — عرضنا لبحث موضوع « نظام الضبط القضائى » فى القانون المصرى مغارنا بما فى القانون الفرنسى عرضا انتصر على مناقشة ودراسة مسئلة الاملية وقواده الانتدائية عرضنا لتعريف الضبط القضائى وبيننا وظلالته فى القانونين الفرنسى والمصرى ورأينا أن معناه الواسع فى فرنسنا يشمل سلطات الاستدالات والأوامر والتحقيق ولا يخرج منه إلا سلطة الحكم (١) على عكس الحال فى مصر (٢)

(١) نفس ١٦ مايو سنة ١٩٦٦ — مجموعة أحكام النقض — السنة ١٧ رقم ١١٠ ص ٦١٢ .

(٢) أحمد نصى مرور — المرجع السابق — الوضع السابق . أما إجراءات الاستدلال التى يلودون بها فتخضع لتغيير النسبة العامة عند تصرفها فى النيابة ، ولأشراف محكمة الموضوع عند الفصل فى الدعوى الجنائية (محمد البندارى المصرى — الشرطة وجمع الاستدالات — مجلة الابن العلم — السنة ١٢ العدد ٥١ ص ٤٢) .

(١) راجع للبند رقم ٧ من البحث .

بأخذ القانون المصرى بالمعنى الضيق للضبط القضائى الذى لا يشمل الا سلطة جمع الاستدلالات الاولى السابقة على تحريك الدعوى الجنائية والتحقيق (٢) .

والضبط القضائى من الموضوعات التى كثر الكلام فيها قديما وحديثا بمناسبة المطالبة باصلاح هذا النظام وتلاقى عيوبه وقد شغلت الفكر القانونى مسائلتان هامتان عرضناها بقىء من التفصيل : —

تقتد عاب البعض على نظام الضبط القضائى الخلط بين سلطتى الضبط القضائى ونادى تبعا لذلك بالفصل المطلق بينهما — وهذا هو الاتجاه الحديث (٣) . وبرغم الفروق بين الضبط الادارى والضبط القضائى التى امكن استخراجها فقد ظهر لنا انها فروق نظرية محضة وأن التمييز بين السلطتين ليس سهلا مبسورا ولذلك لا يرى البعض الآخر الفصل بينهما — وهذا مذهب الفكر التقليدى (٤) .

وقد تبع مناقشة المسألة السابقة الكلام على مسألة اخرى هى ادارة الضبط القضائى وتبعية لوزارة العدل : عرفنا أن للسلطة القضائية فى فرنسا رقابة فعلية على اعضاء الضبط القضائى الا ان الفقه كان يطالب برقابة اكثر جدية (٥) ، وعرفنا لادارة الضبط القضائى فى القانون المصرى قبلنا لنا أن رقابة السلطة القضائية على اعضاء الضبط القضائى رقابة نظرية وليست فعلية (٦) .

وكان من رايانا الخاص على عكس ما ذهب اليه بعض الفقه — ان تظل تبعية اعضاء الضبط القضائى لوزارة الداخلية وهذا لا يمنع من خضوعهم لادارة النيابة العامة ورتبتها الفعلية (٧) .

وتحقيقا لفاعلية الرقابة اقترحنا ان يخول للنائب العام حق مجازاة اعضاء الضبط القضائى مباشرة على ما يقع منهم من افعال او تقصر فى عملهم القضائى (٨) . وأن يصدر تشريع بالتفتيش القضائى على افعال اعضاء الضبط القضائى من هيئة الشرطة وليكن على غرار التفتيش القضائى على افعال القضاة واعضاء النيابة العامة (٩) .

وناقشنا فى ختام البحث مسألة حصر اعضاء الضبط القضائى وما يترتب اليه : وعرضنا لدور اعيوان اعضاء الضبط القضائى من افراد هيئة الشرطة فى الدعوى الجنائية (١٠) .

(٢) ارجع للبند رقم ٨ من البحث .

(٣) ارجع للبند رقم ١٢ من البحث .

(٤) ارجع للبندين رقمى ١٤ و ١٥ من البحث .

(٥) راجع المطلب الاول من المبحث الثانى من البحث .

(٦) راجع المطلب الثانى من المبحث الثانى من البحث .

(٧) ارجع للبند رقم ٢٦ من البحث .

(٨) ارجع للبند السابق من البحث .

(٩) راجع للبند رقم ٢٦ من البحث علبى رقم .

(١٠) راجع المطلب الثالث من المبحث .

تأديب الملاحين بالسفن البحرية المصرية

للأستاذ حلمي على محمود المحامى

مقدمة :

مما لا شك فيه أن الأيدى العابلة هي أساس كل مصلحة أو مرفق أو مؤسسة سواء كانت ذات منفعة عامة أو خاصة بل وسواء كانت تابعة للدولة أو مملوكة لأفراد .

ولقد كان من مقتضى ذلك ضرورة الموازنة بين المصلحين وبين أصحاب المصروفات أو بمعنى آخر التوفيق بين مصالح الإدارة ومصالح المصلحين في المشروع حيث يتمين أن يؤدي كل عامل وأجبه بصورة تؤدي الفرض الذي من أجله الحق بالعمل وحتى يمكن للإدارة متابعة ذلك فلا بد لها من وسيلة إجبار تستطيع بواسطتها أن تلتزم العامل إلى عمله وتجازيه بأن أساء أو أخل بواجباته وظيفته تلك هي سلطة التأديب.

هذا التأديب هو الضمانة الفعالة لاحترام العامل لواجباته وظيفته كما أن من اللازم أن يكافأ العامل الجاد على اجتجاده بالترقية وغيرها فله من القرورى أيضا أن يعاقب العامل المجهل على أفعاله بالمعقوبة القلسية (١) .

وإذا كانت سلطة التأديب على هذا النحو مطلوبة في كل مشروع أو مرفق أو مصلحة فلهذا بالنسبة للسفن البحرية مسألة جوهرية وإساسية بل هي من أهم خصائص العمل البحري وأظهر قواعده : فسلطة التأديب المخولة لربان السفينة على طاقمها وجدت منذ نشأة الملاحة البحرية ومركزه القانونى المتميز في هذا الشأن أمر استوجبته المخاطر الجسدية التى تحيط بالملاحة البحرية .

واقدر نال تأديب الملاحين وشئونهم عنلية الدولة منذ زمن بعيد وقد كانت فرنسا من أسبق الدول في ذلك حيث صدر الأمر الملكى في سنة ١٥٨٤ في معالجة شئون البحارة وبالرغم من أن التشريع المرمى شأن التشريع الفرنسي الذي استقى منه أحكامه إلا أنه تخلف عن مسايرة التشريعات الحديثة تمازالت أحكام المجموعة البحرية الصادرة في عام ١٨٨٣ هي التى تحكم تأديب الملاحين وشئونهم .

وتلانيا لأوجه التصور لكوت الدولة في وضع تقنين مستقل بشئون البحارة فوضعت مشروعاً له يقع في ١٢٥ مادة ولهذا عندما صدر قانون العمل الموحد رقم ٥٩/٩١ استثنى الملاحين من الخضوع لأحكامه إلا أن المشرع عدل عن فكرة إصدار هذا التقنين واكتفى بإصدار القانون رقم ٥٩/١٥٨ في شأن عقد

(١) مبادئ القانون الإدارى المرمى والبحرى الطبعة الرابعة سنة ٦١ للسكور / مسلمان
العلماء من ٦١٥ .

العمل البحرى واحال فيه الى الاحكام الواردة فى القانون الحنى وتساون التجارة البحرى والقوانين الملحقه به وكافة التشريعات الخاصة التى تتعلق بالعمل والتأمينات الاجتماعية فيما لايتعارض فيه صراحة أو ضمنا مع احكامه والقرارات الصادرة تنفيذا له . (١) ثم أعقبه بإصدار القانون رقم ٦٠/١٦٧ فى شأن الأمن والتنظيم والتأديب فى السفن .

فأصبح الملاحون بذلك يخضعون فى تأديبهم الى العديد من الانظمة القانونية وخاصة بعد صدور القانون رقم ٥٩/١٩ فى شأن سريان احكام قانون النيابة الادارية والمحكمات التأديبية على موظفى المؤسسات والهيئات العامة والشركات والجمعيات والهيئات الخاصة وصدور لوائح المعلنين بالقطاع العام التى انتهت بصدور القانون رقم ٧١/٦١ فى شأن نظام المعلنين بالقطاع العام .

ولقد اثار ذلك الوضع العديد من المشاكل فى مجالات التطبيق العملى وعلى الصعيدين التقنى والقضائى فقد كان هناك وما يزال تنازع فى الاختصاص بين ادارة التفقيش البحرى بمصلحة الموانئ والمنائر والجهات الادارية المختصة عن له سلطة التأديب ومنشأ ذلك ان الأولى احدى السلطات المخولة بمقتضى قانون التأديب ٦٠/١٦٧ فى توقيع الجزاءات القصوص عليها فيه . وطبيعة تلك الجزاءات هل هى تأديبية بحيث يتمتع على الجهة الادارية المختصة توقيع أى جزاء آخر أم ذات طابع جنائى لايحول دون أى جزاء ادارى آخر . وفى غير ما نص عليه فيه هل يخضع الملاحون لاحكام نظام المعلنين بالقطاع العام بجانب التشريعات الخاصة الأخرى .

وبعد صدور القانون رقم ٥٩/١٥٨ أوجالته فى المادة السادسة منه الى التشريعات الخاصة بالعمل ثار التساؤل هل أصبح الملاحون بذلك يخضعون لاحكام التأديب التى تضمنها قانون العمل رقم ٥٩/٦١ الذى كان يستثيهم من الخضوع لاحكامه بموجب المادة ٨٨/ج منه .

فضلا عن ذلك ما هو دور النيابة الادارية فى التحقيق والرقابة والجزاء بالنسبة للملاحين وأخيرا مدى الاختصاص القضائى الادارى أو العادى بالنسبة للمنازعات التى تنشأ فى هذا الصدد .

لذلك فان البحث سيتناول هذه المشاكل فى فصلين على النحو التالى .

الفصل الأول : قانون التأديب رقم ٦٠/١٦٧ :

الفصل الثانى : القوانين المعملة :

الفصل الأول

القانون رقم ٦٠/١٦٧

فى شأن الأمن والتأديب فى السفن

عقب انضمام مصر الى المعاهدة البحرية الدولية بتوحيد بعض القواعد المطبقة بالمساعدة والاتخاذ البحريين وصدور القانون رقم ٤١/٢٣ بالموافقة عليها

(١) التنظيم القانونى لتفشاء عقد العمل البحرى بمقتضى الدكتور حسين فوزى منشور بمجلة الحياة العدد الثالث المنة ٥٠ مارس سنة ٧٠ ص ٢٦ .

وتنفاذا لأحكامها التي تقضى بوجوب قيام الدول المنضمة اليها بوضع الجزاءات التي تكفل تنفيذ أحكامها في القوانين الداخلية لهذه الدول أصدر المشرع القانون رقم ٢٩/١٣٢ الذي حل محله القانون ٦٠/١٦٧ في شأن الأمن والنظام والتأديب في السفن ولتحقيق الغرض الذي صدر من أجله نص على سريان أحكامه على كافة السفن المصرية المدة للعمل خارج الموانئ وعلى ربتها وأفراد طاقمها والمسافرين عليها عدا السفن الحربية .

ولقد أثار هذا القانون عتب مسجوره الكثر من التساؤلات بسبب طبيعة الجزاءات المنصوص عليها فيه هل هي تأديبية أم جنائية مما يضمن القصدى لها وترتيسا على ذلك يتحد وما إذا كان يجوز الجمع بينه وبين الجزاءات الادارية الأخرى .

وبناء عليه تنقسم الدراسة في هذا الفصل الى مبحثين :

المبحث الأول : قانون التأديب بين الطبيعة الجنائية والطبيعة التأديبية .

المبحث الثاني : مبدأ الجمع بين العقوبات الجنائية والعقوبات التأديبية .

المبحث الأول

قانون التأديب بين الطبيعة الجنائية والطبيعة التأديبية :

باستعراض نصوص القانون رقم ٦٠/١٦٧ في شأن الأمن والنظام والتأديب في السفن نجد أن المخالفات المنصوص عليها فيه تدرج تحت أنواع ثلاث (١) :

أولا : للجرائم الجنائية :

مخالفت راي المشرع انها تمس الأمن والنظام وتؤثر بطريق مباشر على سلامة السفينة مما يستدعى تجريئها كتغيب أى فرد من الطاقم عن السفينة حين كان مكلفا بعمل عند الدفة أو لم يحل أرصاد أو مركز مناورة أو حراسة والتحدى عنى ربان السفينة أو أحد ضباطها أثناء تاديه أعماله أو تأويله بالقوة واغراق السفينة أو إحراقها أو تعطيل سيرها أو محاولة القيام بأى عمل من هذه الأعمال الى غير ذلك من الجرائم التي تضمنتها المواد من ١٣ الى ١٤ من القانون .

وعلى الریان عند ارتكاب أى جنائية أو جنحة أثناء الرحلة اجراء التحريات الأولية محضر بها ويجوز له عند الضرورة القاء القبض على المتهم وجسمه احتياطيا (٢) .

وهذه المخالفات لا خلاف على طبيعتها الجنائية وعقوباتها المقررة اذ هي بنص القانون من الجرائم التي تنشئ الأمن والنظام على السفن . ومن ثم كانت عقوباتها تتراوح بين الحبس والغرامة والسجن والاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة .

وتد نص المشرع في المادة ٢٦ من القانون على أن يختص المحاكم التي يقع في دائرتها الميناء المسجلة فيه السفينة بنظر الجنائيات والجنح المشار اليه فيه .

(١) بحث للادوة المسجلة للطبيعة الادابية - ادارة الدراسات والبحوث الفنية - بلسه رم
١٩٩٩/١٢ ومعه

ناتيا : مخالفات نظام :

وهى التى وردت بالمادتين ٢ و ٣ من القانون المشار اليه مثل عدم احترام الرؤساء وعدم اطاعة امر يتعلق بالخففة والاهمال فى الخففة او فى الحراسة الى غير ذلك من المخالفات المتصوص عليها فيها وذلك بالنسبة لائمر الطاقم .

اما بالنسبة للمسافرين ففى تلخص فى رفضه الامتثال للتدابير التى يامر بها الرابن او يخالف امرا لاحد الضباط او يحدث اضطرابا بالسفينة او يتلف ادواتها .

ولاشك ان العقوبات التى توقع على المسافرين تخرج بها عن طبيعة التاديب التى تترضى وجود صلة عمل بين رب العمل والمخالف .

وعقوبة هذه المخالفات :

اما الحجز : لدة معينة وهى ترد على الحرية الشخصية ففى اقرب الى العقوبة الجنائية منها الى العقوبة التأديبية .

او الغرامة : وهى عقوبة شبيهة بالجنائية ولو انها قدرت بعدد ايام من المرتب .

وعنها اثر امر الجهة المختصة فى الحصول على الغرامات التى توقع على طاقمة ائمر اطاقم السفن التجارية البحرية تنفيذا لاحكام القانون ١٦٧/٦٠. فقد مرض الامر على مجلس الدولة فافتى بالآتى :

ان المخالفات المتصوص عليها فى القانون رقم ١٦٧/٦٠. فقد نظر المشرع نظرة اخرى بالنسبة للعامل تختلف من نظرتيه فى قانون عقد العمل فالثابت من مخالفات قانون العمل انها مخالفات ادارية تذل بنظام العمل ولا يترتب عليها مصادرة حرية العامل بحبسه او حجزه اما بالمخالفات المتصوص عليها فى القانون رقم ١٦٧/٦٠. وان كانت معظمها مخالفات ادارية المواد ٢ و ٣ الا ان الشارع قصد الى ان تتخذ الطابع الجنائى فوقع على مرتكبها عقوبات جنائية لاغراض خاصة تنسر على طبيعة العمل فى السفينة وهى تقتضى الحرص على حفظ النظام والآن فى السفن واشتغال المسافرين عليها وخاصة اثناء الرحلة البحرية .

واذا كان من الواضح ان العقوبات الواردة فى المواد ١٣ وما بعدها وهى الحبس والغرامة والسجن تدخل فى عداد الجنايات بصريح النصوص فان عقوبة الحجز الواردة فى المادة ٣ من ذات القانون تتناول مصادرة الحرية الشخصية وهى بهذه المثابة تعتبر عقوبة جنائية اما الغرامة الواردة فى ذات النص فان المشرع وان حدها بمقياس الاجر فهذا لا يخل بانها تطوى على طبيعة جنائية وذلك بالنظر الى ارتباطها بذات الاعمال المعاقب عليها بالحجز وباعتبارها عقوبة تخبير مع عقوبة ذات طبيعة جنائية (الحجز) وهذا ما يجرى عليه المشرع الجنائى فى التخبير بين عقوبتى الحبس والغرامة .

واذا كانت الغرامة المحكوم بها تعتبر ملكا للحكومة فاتها توردالى وزارة العدل باعتبارها الجهة المختصة ولا تخضع لاحكام القرار الوزارى رقم ١٤٩/٥٩ الصادر

في وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل والمعدل بالقرار رقم ٦١/١٣٣ في شأن التصرف في الغرامات المحكوم بها تنفيذا للقانون رقم ٥٩/٦١ (١) .

فكان ذلك بالغ الدلالة على الطبيعة الجنائية لعقوبات الحجز والفسرابة المنصوص عليها في المواد ٢ و ٣ من القانون سالف الذكر .

الجهة المختصة بالنظر في هذه المخالفات ويتوقع الجزاء :

يختص بالنظر في هذه المخالفات ويتوقع الجزاء المناسب كل منها :

١ - إدارة التفتيش البحري : اذا كانت السفينة راسية في احد الموانئ بالجمهورية .

٢ - القنصل العربي : اذا كانت السفينة راسية في ميناء اجنبي .

٣ - ريان السفينة : اذا كانت السفينة في عرض البحر او في ميناء اجنبي لا يوجد به تمثيل تنصلي عربي وتكون قرارات هذه السلطات غير قابلة للطعن .

ومع ذلك ففي بانه من حق المحاكم في سبيل تحديد اختصاصها بنظر قرار من تلك القرارات مبررة كذا القرار ، ما اذا كان قد صدر من جهة ولاية وروعيته فيه الاجراءات الصحيحة فلا تعرض له ولو كان خاطئا والا كان لها عدم التمويل عليه لانه لا حجية له في نظر القانون ولا يتحمل حجب المحاكم من ممارسة اختصاصها الاصيل وهو مرافية صحة تنفيذ القوانين على الصحيح مذاهب غير ممنوعة بنص من نظر نزاع معين عملا بالمادة (١٤) من القانون رقم ٦٥/١٤ في شأن السلطة القضائية بما نصت عليه من ان تنقض المحاكم بالفصل في كافة المنازعات القضائية الا ما استثني بنص خاص وهذا يتواءم اذا كان المتظلم من القرار ليس له ملجأ لتظلمه من القرار الباطل الا امام المحاكم باعتبارها صاحبة الولاية العامة (٢) .

ثالثا : الخطأ الفني :

نصت المادة السادسة من القانون على أن كل ريان أو فرد من طاقم السفينة ارتكب خطأ فنيا ترتب عليه وقوع حادث بحري فيه خطر على الارواح او الاموال او كان من شأنه أن يؤدي الى احتمال وقوع مثل هذا الحادث يعاقب تأديبيا بعد الجزاءات الآتية :

(١) الحرمان من العمل بالسفن مدة لا تزيد على ستة اشهر .

(ب) تأخير الاكاديمية .

(ج) تأخير الاكاديمية وتزويل الدرجة .

وذلك مع عدم الاخلال بنية عقوبة اشد ينص عليها هذا القانون او أي قانون آخر .

ومما لا شك فيه أن المقصود بذلك العقوبة الجنائية متى انطوى الفعل على جريمة جنائية فضلا عن المخالفة التأديبية (٣) .

١ - كتاب إدارة التفتيش البحري بمصلحة الموانئ والملاحة المرقم ٦٥/١١/١ رقم ٢٦/١٢

٢ - حكم محكمة استئنافية الابتدائية الدائرة ١١ مبال الصنوبر في ٧٢/٤/٢٢ في القضية رقم

وواضح أن هذا النوع فقط من المخالفات الذي كان الجزاء فيه ذو طابع تأديبي وجعل الاختصاص فيه لمجلس تأديب كل المشرع فيها للمخالف كافة الحقوق والضمانات وذلك على النحو الذي سنراه .

الجهة المختصة بتوقيع الجزاء :

نصت المادة السابعة من القانون على أنه يختص بالنظر في الخطأ المشار إليه مجلس تأديب يشكل بطريقة معينة وللحكم عليه أن يتظلم من قرار المجلس أمام مجلس تأديب أعلى يكون أعضاؤه من غير مجلس التأديب السابق وإحكامه نهائية ولا تجوز إعادة النظر فيها إلا عن طريق التماس إعادة النظر وبناء على ظهور وقائع أو أوراق جديدة في صالح المخالف لم تكن تحت نظر المحقق أو مجلس التأديب .

المبحث الثاني

مبدأ الجمع بين العقوبات الجنائية والعقوبات التأديبية

وفي هذا الصدد يجدر بنا التنويه إلى موقف الفقه بالنسبة للفترة بين الجريمة الجنائية وعقوبة العزل من الوظائف العامة التي قد ترد كمعقوبة أو تكميلية وجوبية أو جوازية وبين الجريمة التأديبية .

وقد ذهب أحد الشراح إلى أن كون الموظف في هذه الحالات قد أفلت من العزل من كل عقوبة تأديبية قد ترى أثر صدور الحكم الجنائي بإدانته لا يعنى إغلائه حتما الجهة الإدارية تطبيقها عليه وفقا للإجراءات القانونية المقررة فهي قد ترى فيها إساءة الموظف مخالفة لواجباته كموظف عام فتشرح من ناحيتها في مساطفه وهي تملك ذلك حتى قبل صدور الحكم الجنائي بالإدانة كما تملكه بعد صدور الحكم وقد ينتهي المطاف بهذه المسألة إلى عزل الموظف تأديبيا أي إلى ذات النتيجة التي يربتها الحكم الجنائي عندما ينهي العلاقة التي تربط الموظف بالدولة لكن تشابه الأثر لا ينفي تبين الأسباب التي أدت إليها وليس ذلك مطبقا لمبدأ استقلال الجريمة التأديبية عن الجريمة الجنائية فالمخالفة التأديبية هي أساس تهمة قائمة بذاتها مستقلة عن التهمة الجنائية توأمها مخالفة الموظف لواجبات وظيفته ومقتضياتها وكرامتها بينما الجريمة الجنائية هي خروج المتهم عن المجتمع فيها انتهى عنه القوانين الجنائية أو تأمر به وهذا الاستقلال قائم حتى ولو كان ثمة ارتباط بين الجريمة وهذا فضلا عن أنه إذا كان الحكم الجنائي الصادر بإدانة لا يمنع من مساطة الموظف إداريا عن ذات الفعل الذي برىء منه فإن الحكم الصادر بالإدانة لا يحول دون هذه المساطة من باب أولى بل إن انتهاء خدمة الموظف بقوة القانون أثر صدور الحكم الجنائي لا يمنع اتخاذ الإجراءات التأديبية ضد الموظف بسبب الوقائع التي ارتكبها والتي صدر الحكم في خصوصها (١) .

إذا كان الأمر كذلك فهل تحول نصوص القانون ١٦٧/٦٠. دون مساطة الملاح تأديبيا بمجرد جهة المختصة عن ذات الفصل الذي تم مساطته عنه بمجرد جهة المختصة في قانون التأديب المشار إليه وللإجابة على ذلك يتعين التعرض بموقف الفقه والقضاء في هذا الصدد .

(١) بحث في أثر الحكم الجنائي في إنهاء علاقة الموظف بالدولة للكور / عبد الناح حسن القشور
مجلة العلوم الإدارية السنة الرابعة العدد الأول يونيو سنة ٦٢ ص ١٨٧ و ١٨٩ .

موقف القضاة والقضاة :

عندما عرض على مجلس الدولة لاستطلاع رايه في شأن علاقة الملاحة الغير معينين على سفن والوجودين بالبحر ومازوالا تخمين لاحدى شركات القطاع المملوك انفى بان علاقتهم بالشركة تخضع فقط لأحكام القانون عقد العمل البحرى رقم ١٥٨/٥٩ طالما ظل المقتد البحرى قائما فان رأت الشركة بان بعض افراد الطاقم يمكن الاستغناء من تشغيلهم نهائيا على السفينة فليس ثمة ما يمنع من التعامل بادارات الشركة المختلفة وفي هذه الحالة يسرى عليهم مايسرى على العاملين بالبحر الملائمة لأفراد الطاقم الذين يظلون بالبحر لفترات مؤقتة يعود بعدها الى عملهم بالسفن فيجوز ان تسند اليهم بعض الاعمال المؤقتة او العرضية في غرض الشركة ونفسا للقواعد التى يضعها مجلس الادارة (١) .

وفي موضع آخر اصح المجلس من مصادره عندما مرض عليه الاول في شأن الجهة المختصة بالتحقيق مع افراد طاقم السفن ومجازاتهم عن المخالفات التى ارتكبوها اثناء وجود السفن في الموانئ الوطنية بقوله بأنه في حالة وجود الملاح على البحر اثناء تواجد السفينة في الميناء وهو معين على عقد تشغيله فانه يخضع لأحكام التاديب الخاصة بالملاحين الصادر بها القانون رقم ١٦/٦٠ اما في حالة انقطاع صلته بالسفينة فانه تطبق في شأنه ما يسرى على العاملين بالبحر (٢) .

اما بالنسبة للقضاء فقد كان له موقف آخر فقد قضى بان القانون ١٦٧/٦٠ قد حدد مخالفت معينة اذا ارتكبها افراد طاقم السفن يكون تاديبهم وتوقيع الجزاءات من اختصاص السلطات التى حددها وليس من شأن كسوف المخلف من العاملين باحدى شركات القطاع العلم خضوعه لأحكام نظام العاملين بالقطاع العلم (يقصد اللائحة ٢٢٠٩/٦٦) اذ لم يترتب على صدور تعميل لوائح الاحكام الخاصة بتاديب افراد طاقم السفينة غلو زال القانون رقم ١٦٧/٦٠ سرياً حتى الآن والخاص بغير العلم ومن ثم فهو وحده الذى يسرى في هذا الخصوص دون الاحكام الخاصة للتاديب (٣) .

وكان ذلك على خلاف ما سبق وقضى به من ان افراد طاقم السفن يخضعون في شأن تاديبهم لأحكام نظام العاملين في القطاع العلم فيما يتعلق عرض وأحكام القوانين رقم ١٦٧/٥٩ في شأن سريان احكام قانون النجاسة الادارية والمحاكمات للتاديبية على موظفى المؤسسات العامة والمبيلات العامة والشركات (٤) .

تخلص من ذلك الى ان وجهات النظر تتراوح بين :

من يقول بان احكام القانون ١٦٧/٦٠ لا تنطبق الا حيث يعمل الملاح على سفينة فان انتهت علاقته بها انحصر تطبيقه عنه وينطبق عليه ما ينطبق على العاملين بالبحر .

ومن يقول بان الملاحة يخضعون لأحكام العاملين بالقطاع العلم (حتى كقوا باحدى شركات القطاع العلم) فيما لايتعارض مع احكام القوانين ١٦٧/٦٠ و١١/٥٩

(١) لائحة مجلس الدولة رقم ١٦٧/٥/٢٢٠٩/٥٩/٦٠ الصادر في ٢٢/١/٥٩

(٢) لائحة مجلس الدولة الصادر في ٢٢/١/٥٩ الصادر في ٢٢/١/٥٩

(٣) حكم محكمة استئنافية الصادر في ٢٢/١/٥٩ في الطعن رقم ١٢/٨٤

(٤) طعن رقم ١/١٢٩ في حكم صادر بجلسة ٢٢/١/٥٩ من محكمة استئنافية القضاة وحكمها الصادر في ٢٢/١/٥٩ في الطعن رقم ١١/١٢٩

ولكن المتأمل لنصوص القانون يجد أن كلا منهما قد جاقب الصواب وذلك للأسباب الآتية : -

أولاً : وأينما أن القوانين ٦٠/١٦٧ قد تضمنت ثلاث أنواع من المخالفات :

١ - الخطأ الفني : وكان الوحيد الذي فيه الجزاء ذو طابع تأديبي ويتبنى على ذلك أن في هذا النوع فقط يتمتع على الجهة الإدارية المختلفة بتوقيع أي جزاء تأديبي آخر عن نفس الفعل ولو أصدرت مجالس التأديب حكمها بتبرئة المخالف مما نسب إليه وذلك منعا لازدواج العقوبة .

ب - الجرائم الجنائية ومخالفات النظام : - وكلاهما كانت العقوبة فيه جنائية ومن ثم فليس هناك ما يمنع من أن يشكل نفس الفعل في نفس الوقت مخالفة مالية أو إدارية وعليه فلا مجال للقول بازدواج - التأديب فالمعاقب في كل من الوصفين يستند إلى سبب ووصف مختلفين لذلك نرى نفس القانون في المادة ٢٧ منه على أن «لا يمنع من تطبيق هذه الأحكام خضوع الشخص أيضاً للأحكام الخاصة بالتعديلات أو الهيئات المختصة قانوناً» .

وشرحت المذكرة الإيضاحية الحكيمة من ذلك بقولها أن لكل من هذه الأحكام مجالها الذي تطبق فيه «كما وأن ورود لفظ «الهيئات» مجرد في هذه المادة تصد به عموم المعنى لهذه الكلمة فتشمل بذلك الهيئات العامة أو الخاصة أو رب العمل أي كانت صفته أو شكله القانوني ولو كان فرداً كما وإنها تشمل الهيئات أو المؤسسات أو الشركات خاصة وأن هذا القانون قد مسر قبل وشمع الفترة المستحقة بين الهيئات أو المؤسسات والتي وردت لأول مرة في القانونين ٦٠/٦١ و ٦٢/١٩ .

ثانياً : القول بغير ذلك بسلب شركات القطاع العام من أهم عناصر الرقابة والإشراف والمتابعة بالنسبة لقطاع كبير من العاملين بها الذين يسيرون سفنها في أعالي البحار وبالتالي وسيلتها الأولى في تحقيق أهدافها ألا وهو سلطة التحقيق والجزاء وجعلها في يد أخرى خاصة ما إذا كان الفعل مخالفة مالية أو إدارية خطيرة لا تتناسب والجزاء المنصوص عليه في القانون ٦٠/١٦٧ .

فضلاً عن أنه يتعارض وصريح نص المادة ٤٩ من القانون رقم ٧١/٦٠ بإصدار قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام (المستقلة بالمادة رقم ٥٠ بموجب القانون ٧٥/١١١ بإلغاء المؤسسات العامة) وقد نمت تلك المادة على أن يكون لمجلس إدارة الشركة جميع السلطات اللازمة للقيام بالأعمال التي تنتهضيها أغراض الشركة وقد جاء القانون الجديد الذي ألغى المؤسسات المالية تأكيداً جديداً لهذا المعنى بمنح مزيد من السلطات لشركات القطاع العام في تسجيل وتحقق أغراضها .

وأخيراً ماذا لو أن الجهات المنصوص عليها في قانون التأديب لم تباشر سلطاتها وبالتالي عدم محازاة الملاح المخالف ووفقاً للرأي المخالف يتمتع على الجهة الإدارية المختصة بتوقيع الجزاء المتناسب وبذلك المخالف من العقاب وهو ما لم يقصد إليه المشرع .

التصنيف الثاني

القوانين المكملة

يخضع الملاحة لقوانين أخرى خلاف قانون التدبير المشار إليهمينها ما يتعلق بالموضوع ومنها ما يتعلق بالإجراء وبذلك تنقسم الدراسة في هذا الفصل إلى مبحثين :

المبحث الأول : الأحكام الموضوعية .

المبحث الثاني : الأحكام الإجرائية .

المبحث الأول

أحكام الموضوعية

رأينا في الفصل الأول أن قانون التدبير رقم ٦٠/١٦٧ حدد مخالفت معينة إذا ارتكبها أفراد أطقم السفن كان تأديبهم ومجازاتهم من اختصاص سلطات معينة وأن هذا القانون لا يحول دون توقيع أى جزاء تأديبي آخر على المخالف متى كون الفعل في نفس الوقت مخالفة مالية أو إدارية وفق ما تنص به القوانين التأديبية الأخرى .

وقد نست المادة السادسة من القانون رقم ٥٩/١٥٨ في شأن عقد العمل البحري على أن تسرى على الملاحة كلفة الأحكام الواردة في القانون المدني وقانون التجارة البحري والقوانين الملحقة به وكلفة التشريعات الخاصة التي تتعلق بالمصطلح وبالتأمينات الاجتماعية وذلك بالقدر الذي لا تتعارض فيه صراحة أو ضمنا مع أحكام هذا القانون والقرارات الصادرة تنفيذا له .

ولما كان القانون ٥٩/١٥٨ وكذا القانون المعدني لا يتضمن أى أحكام خاصة بالتدبير فضلا عن أى قانون التأمينات الاجتماعية يخرج عن هذا النطاق لذا فانه استكمالاً للمبحث يقتضى الأمر التعرض لقانون التجارة البحري وقانون العمل الموحد وتحديد مدى تطبيق كل منهما بالنسبة للملاحة .

وليس هذا فقط أن الأمر يستوجب أيضا بالنسبة للملاحة العاملين بشركات القطاع العام التعرض الذي خضوعهم لأحكام نظام العاملين بالقطاع العام الصادر به القانون رقم ٧١/٦١ - وعلى ذلك نشاول في هذا المبحث أحكام القوانين الآتية :

- ١ - قانون التجارة البحري .
- ٢ - قانون العمل الموحد .
- ٣ - نظام العاملين بالقطاع العام .

ولا : قانون التجارة البحري :

هذا التقنين وإن كانت نصوصه قد أصبحت بالية لعدم تمشيا مع روح العصر إلا أنه بالنسبة لاستخدام الملاحة وتأديبهم كان أسبق التشريعات التي صدرت

في هذا الشأن بالنسبة للطوائف الصليبية الاخرى (١) . ونظرا لانه صدر في ظل الملاحه البدائية التي كانت مساندة في ذلك الوقت حيث كانت تسيطر فيه السفن بقوة الرياح اذا كانت نصوصه في شأن التاديب ثقلية جدا فلم يتعرض له الا في المسألة (٨٨) بتحديد الأعمال التي لا يجوز للضبط القيام بها وللمسألة (٨٦) بتحديد الأسباب المعيرة فتكونا لرفع الملاح والمعتن ٨٥ و ٨٧ في حقوق الملاح المترتبة على ذلك .

اولا : نطاق القانون البحري :

ويؤثر الخلاف هنا بالذات بشأن ملاحه الصيد والنزعة ممن يعتبر القانون البحري فتكونا خلاصا بالتجارة البحرية يستبعد هاتين الصورتين من نطاق تطبيقه لكن من يمتدحه فتكونا خلاصا بالملاحه البحرية يرى نطاقه اوسع من التجارة بحيث يشمل كل ما يعد ملاحه بحرية ايا كان الغرض من هذه الملاحه .

ويميل الرأي الغالب في فرنسا وفي مصر الى اعتبار القانون البحري شاملا كل ما يعد ملاحه بحرية ومبعت هذا الرأي اعتبارات عملية بقصد تطبيق الزايبا التي يقرها القانون البحري على كلمة من يشتغلون بالملاحه البحرية .

اما الرأي الآخر فلا يسمح لهذه الاعتبارات بالطعن على صريح النصوص التي تتكلم عن التجارة البحرية فالمسفن والملاحه التي يحملها هي المعيرة تجلرية طبقا لقانون التجارة .

وقد عرضت محكمة النقض المصرية لعنى المتصود بالمسئبة في تطبيق القانون البحري فتأكدت بأن قانون التجارة البحرية لم يمن بتعريف السفينة الا انه يمكن تحصيل مضاهي بالرجوع الى مجرع احكام ذلك القانون التي يبين منها عبارة السفينة في بعض نصوصه بنحو ضد فان مفاد ذلك هو اخضاع كل عاتمة تقوم بالملاحه البحرية لحكم هذه النصوص بغير التفت الى الغرض من تشكيلها بل كانت سفينة تجارية او سفينة الصيد او للنزعة (٢) .

ومعنى ذلك بانه حيث لا يكون هذا الاطلاق يجب الوقوف عند عبارة النص من ذلك ما ورد في الفقرة ١٤ من المسألة الثانية من قانون التجارة بان كل

(١) ولم يسطح في ذلك الا الوطنيين حيث كان اول مشرع صدر في شأنهم هو الامر الصليبي الصادر في ١٦٢٥/٧/٢٢ بتشكيل مجلس التفتل للنظر في شئونهم (مؤلف الموقف العام مقاد وقضاء للاستاذ / محمد حامد الجبل بمقرس الدونة الجرة الاول الطمة الاوس سنة ٥٨٠ هـ ص ٧) اما بالنسبة لعملي التمر فقد كان اول مشرع يشكل ضريبة الاحداث وهو القانون ٢٢/٤٨
(٢) البورد في عقد العمل التردى للدهور محمود جمال الدين زكي طبعة ٥٧ هـ ص ١٤ .

(٣) المعلن رقم ٢٥/٥٨ ق حكم - مسخر بجنية ١٦٥٩/٥/٢ - مجموعة ٢ القواعد القانونية التي ترونها محكمة النقض معنى - الجزء الثالث ص ٤٤٠ قاعدة (٢) .

مشاركة على باهيات الملاحة واستخدام البحريين في السفن التجارية * ومن ثم فإن سفن الصيد والنزعة مخرج من نطاق قانون التجارة البحري (١١) .

وطبقاً لنص المادة ٨٨/ج من قانون العمل الموحد رقم ٥٩/٦١ الذي يستثنى بحال السفن البحرية من يسرى عليهم قانون التجارة البحري من الخضوع لاحكامه وينتفهم المخالفة فإن سفن الصيد والنزعة خضعت لاحكام قانون العمل الموحد .

وأخيراً يقتضى الأمر في هذا الصدد الإشارة الى انه من المعلوم بأن قانون التجارة البحري تشريع خاص يسرى احكامه في شأن التاديب على الملاحة العاملين على السفن التجارية فقط والخاص بتقيد العامل مما يوجب تطبيق احكامه مع الاحكام العامة الأخرى فيما لا يتعارض معه اذ عند التعارض تعتبر الاحكام العامة المتعارضة معه منسوخة .

وستنصل ذلك فيما بعد .

ثانياً : الجهة المختصة بالتاديب :

نصت المادة ٨٥ بحري على انه « اذا رفع التبودن بعض الضباط والملاحين من الخدمة لاسباب مقبولة قانوناً ونصت المادة ٨٧ بحري على انه « لا يجوز للتبودن في اى حالة من الحالتين المذكورتين ان يطالب ملاك السفينة بمبلغ التمييز الا اذا كان مأخوذاً منهم بالرغم » .

الأمر الذي يتضح منه ان الجهة المختصة بالتاديب وفقاً لنصوص هذا القانون هي لما الريان أو المجهز وسواء كان في ذلك قطاع علم أو خلس .

ثانياً : قانون العمل الموحد :

الفصول التاديبية

صدر قانون العمل الموحد رقم ٥٩/٦١ وتضمن في الفصل الثاني من الباب الثاني منه احكاماً تعدد العمل الفردي التي تضمنت احكام التاديب المقررة في شأن التبعيل ففي المادة ٥٤ أورد الجزء المقرر في حالة تسبب العامل في فقد أو اهلاك أو تدمير ممتلكات أو آلات أو منتجات يملكها صاحب العمل أو كتبت في عينه وفي المواد من ٦٦ الى ٧٧ تعرض لاحكام التاديب الأخرى وعلى وجه الخصوص الضميمة المتكولة للحيلولة دون الفصل التصفى بنصه في المادة ٧٥ على اجراءات مخففة لعرض أمر الفصل بغير مبرر على ثلثي المحكمة الجزئية المختصة بشئون العمال بوصفه تفضيلاً للأمور المستعجلة ووجوب الفصل في الموضوع على وجه السرعة كما نص في المادة ٧٦ على الحالات التي يجوز فيها لصاحب العمل الفسخ بدون اعلان ودون مكافأة أو تعويض وفي المادة (٧٧) على — الحالات التي يجوز فيها للعامل

(١٠) القانون البحري دراسة للقانون المصري والقوانين البلاد العربية مقارنة بالقانون الفرنسي والتجارى للتدبير على جمال الدين عرش طبعة سنة ٦٦ من ١٧٧ و ١٧٨ بند ٢٢٩ ويشت لاذات المؤلف في المساعدة البحرية في القضاء امرى القشور بجلة القانون والاقتصاد العدد الاول لسنة ٤٤ سنة ٧٤ من ١٨٠ الى ١٨٢ .

ترك العمل قبل نهاية العقد دون سبق اعلان لها المادة (٦٦) فقد نصت على عدم جواز توجيه اتهام للعامل بعد مضي مدة معينة على كشف المخالفة أو توقيع عقوبة تأديبية بعد تأخير ثبوت المخالفة بمدة معينة .

فيستوجب الامر في هذا الصدد استيضاح مدى امكان تطبيق احكامه على الملاحين وتعدد مدى انطباقه بالنسبة للتشريعات الأخرى .

أولاً : بالنسبة للملاحين :

وقد استلقت هذا القانون الملاحين ممن يسرى عليهم قانون التجارة البحرية من الخضوع لاحكامه بموجب نص المادة ٨٨/ج منه .

الا انه بمقدور القانون ١٥٨ / ٥٩ واحكامه في المادة السادسة منه الى تعنين العمل ثار الجدل فيها وقضاء عبا اذا كان هذا النص قد ألغى هذا الاستثناء فذهب أحد الشراح الى ان « افراد هذه الطائفة بخضوعهم للتقنين البحري في شأن عقد العمل البحري الا ان احكام هذا التقنين قد اصبحت متخلفة عن تطور الملاحة البحرية الحديثة وعن الحياة الكبيرة التي لقيها اليوم العمال البحريين ولذلك حلول المشرع المسمى املة النظر في هذه الاحكام على ضوء هذه الاعتبارات ولكن خطواته في هذا الشأن كانت جزئية ومكيلة فحسب لبعض أوجه النقص في قواعد التقنين البحري في شأن عقد العمل البحري وتصرح المذكرة الايضاحية لهذا القانون بأنه لا يتبعضن الاحكام المشتركة بين عمال البر والبحر اذ لا يبرر لاعادة النص عليها فيه ولذلك فهو لا ينظم غير المسائل التي لم ينص عليها اسلما التقنين البحري وتبين العمل ومن ثم تقضى المادة السادسة منه بالاحالة ويبدو ان هذا النص يحيل خاصة على على تقنين العمل وتقنين التامينات الاجتماعية حتى في المسائل غير المتعلقة بعقد العمل البحري وهذا يزيد لم يكن المشرع بحاجة اليه اذ واضح ان العمال البحريين مستبعدين من الخضوع لاحكام عقد العمل الفردي وحدها دون باقي الاحكام الواردة في تقنين التامينات الاجتماعية حيث لم يستبعد هذا التقنين هؤلاء العمال فسمن الطوائف التي استبعدها من الخضوع لاحكامه وهو ما يحيطهم خلفهم في الأصل وفي غير ما يمس العقد لاحكام تقنين العمل وتقنين التامينات الاجتماعية على السواء (١) .

والواقع ان الرأي الراجح بان الاستثناء اصبحت مقصوراً على الاحكام التي تتعارض مع قانون العمل البحري والقرارات الصادرة تنفيذا له أو تتعارض مع احكام قانون التجارة البحرية والقوانين الأخرى الملحقه به باعتبارها الاحكام الخاصة بالسرية في شأن العمل البحريين التي لا يجوز الغاؤها باحكام عامة وارده في قانون العمل (٢) .

(١) اصول قانون العمل الجزء الأول للكتور حسن كورة طبعة أولى سنة ٦٤ من ص ١٠١ الى

(٢) قانون العمل والتأمينات الاجتماعية للكتور / محمد حمى مراد الطبعة الرابعة سنة ٦٤ ص ٢١٩ ومؤلف قانون العمل للكتور اسماعيل فحم طبعة ٦١ - ٦٢ ص ١٠٢ ومؤلف قانون العمل التواعد المدنية والتواعد الخاصة بالعمل في القطاع الممل للكتور جلال المدوي طبعة ٦٧ - ٦٨ ص ١٢٦ وص ١٢٠ ومؤلف الدكتور علي جمال الدين دوش السابق بند ٢٦٦ ص ١٥٧ والرجوع في القانون البحري للدكتور مصطفى كمال طه طبعة ١٩٧٩ ص ١٧٥ والوسيط في عقد العمل الفردي للاستاذ / فاضل عبد الصبور الطبعة الأولى سنة ٦١ ص ٥٧.

ولكن للتأويل لهذا الرأي يجد أن الدافع له هو الرغبة في إفادة القاتلون البحري من الأحكام والميزات التي ضمنها المشرع عقد العمل الفردي .

وقد اوضحت ذلك احدى المحاكم بقولها أن :

« عمال البحر كانوا يخضعون لنظام خاص بهم تقتضيه طبيعة مهلتهم ويتناولها القانون البحري بالتنظيم ورغبة من المشرع في مسايرة التطور الفكري والاجتماعي رأى أن يحيط الملاحة بما يقتضيه به غيرهم من العمال من مزايا تلمسها القانون ١٥٨/٥٩ الخاص بعقد العمل البحري ونص في المادة السادسة منه على أن تسرى على الملاحة كافة الأحكام الواردة في القانون المدني وقانون التجاري والقوانين الملحقة به وكافة التشريعات على عقود العمل بالتاليونات الاجتماعية وكان التفسير السليم يقتضى تطبيق احكامه على طوائف الملاحة ورغبة في سن تشريع خاص يتفق وحالتهم فقد نصت المادة ٨٨ ج من القانون ٥٩/٩١ على أن يستثنى من تطبيق احكام الفصل الخاص بعقد العمل الفردي ضباط السفن البحرية ومهندسوها وملاحوها وغيرهم ممن يسرى عليهم قانون التجاري البحري وقد اصدر المشرع فعلا القانون ١٥٩/١٥٨ أصبحت سارية حتى على عمال البحر فلا وجه للقول انهم بحريان - الملاحة ممن احكام قانون ٥٩/١٥٨ والقرارات الصادرة تنفيذا له ولا ترى فيه ميعول دون اخذ الملاحة بأحكام القانون ٥٩/٩١ » (١) .

واعمالا لذلك قضت محكمة النقض أخيرا بأنه « متى كان الثابت في الدعوى أن عقود الطاعن قد أبرمت على أسس رحلات معينة بينها فاصل زمني وهي تجرى في موسم الحج من كل عام - ولم يثبت أن الجهاز قد استبقاه في العمل بعد أي منها وجري قضاء الحكم المطعون فيه على أنه يوجد فاصل زمني بين كل عقد وآخر الأمر الذي لا يسمح باعتبارها مكملة لبعضها أو باعتبار العقود التالية بمثابة تجديد للمعقد الأول في حكم المادة ٧١ من قانون العمل رقم ٥٩/٩١ فانه لا يكون قد أخطأ في فهم الواقع في الدعوى أو خالف القانون (٢) » .

ومع ذلك فانه بأعمال قواعد التفسير وصريح النصوص نجد أن ذلك اللذى انتهى اليه هذا الرأي غير صحيح للأسباب الآتية :

١ - بالرجوع إلى نص المادة الثانية من القانون المدني التي حددت طرق الفناء النص التشريعي غير أنه ليس من بينها الإحالة كذلك التي وردت في المادة السادسة من القانون ٥٩/١٥٨ بحيث يمكن القول معها أنها أدت إلى الفناء المادة ٨٨ ج من القانون ٥٩/٩١ وإنما لاتعدو الإحالة هنا أن تكون تأكيداً جديداً من المشرع إلى أن أحكام تقنين العمل الموحد في غير الأحكام الواردة في عقد العمل الفردي وتلك تقنين التأمينات الاجتماعية لايزال ساري المفعول بالنسبة لعمال البحر .

(١) القاهرة الابتدائية جلسة ٢٠/٤/٦٢ الدائرة ١٦ على القضية رقم ٦٦/١٩٩١ الموسومة (٢٠٠) المواردى ص ٥٢ وحكم محكمة استئنافية الابتدائية المستعجلة الدائرة (١٦) الاستئناف رقم ٢٢٩/٦١ الصادر في ٢٥/٥/٦٢

(٢) حكم محكمة النقض الصادر في ٢١/١٠/٦٦ في الطعن رقم ٥٨٦/٦٢ ق ٢٤ .

٢٠ - لو أن المشرع أراد وهو يضع تقنين العمل الموحد إخضاع أفراد أطقم السفن لأحكام عقد العمل الفردي لما كان في حاجة إلى هذا الاستثناء الوارد في المادة ٨٨/ج منه .

وعلى فرض أن فكرة إلغاء هذا الاستثناء لم تطرأ على ذهن المشرع إلا ابتداءً وضع القانون ٥٩/١٥٨ فلم يشر إلى إلغاء هذا الاستثناء صراحة بل أنه لو أراد ذلك لكان اتسبب الإوتلت له هو إلغاء وضعه لهذا القانون إذ أن المشرع تواتر أثناء وضع التشريعات الخمسة بعقد العمل الفردي أو تعديلها على الإلغاء على مبدأ الاستثناء الأمر الذي بدا وكأنه عادة تشريعية مما يقتضى من المشرع إذا أراد القضاء على هذا التواتر النص على ذلك صراحة لا مجرد إحالة كلك التي وردت في المادة السادسة من القانون ٥٩/١٥٨ .

٢ - ولإيجاز الالتجاء إلى التفسير القائل بأن أي غموض في نصوص التشريعات الصبائية يفسر في صالح العامل إذ أننا لسنا بمسدد غموض حيث نص المادة السادسة حتى يمكن القول بأن هذه الإحالة أدت إلى إلغاء مفعول هذا الاستثناء إذ أن استكثافه موضوع الإحالة يؤدي إلى خلاف ذلك . فكما سبق أن أوفضنا أن المشرع إما أن يكون قد قصد بإحالته إلى تقنين العمل (دون عقد العمل الفردي) وتقنين التاليفات الاجتماعية إعطاء تأكيد جديد بسيارتها على كسلا الطائفتين من العمال ولما أن يكون قد جتسه الصواب في هذه الإحالة لطمه بآتمها كفاً سيطبقان على عامل البحر ولو لم ينص على ذلك إيا إحالته إلى التقنين المدني وتقنين التجارة البحرية والقوانين الملحقة فلتنا نرى أن الإحالة تلحصر فقط على أحكام عقد الممنوع والمشرع في ذلك كان موثقاً إذ أنه راعى أحكام المادة الثانية من القانون المسمى غلو لم تكن هذه الإحالة لادى محذور القانون ٥٩/١٥٨ إلى إلغاء التشريعات الواردة بشأن عقد العمل البحري السابقة عليه ضمناً على أساس أنها تنظيم جديد لموضوع تنولونه التشريعات القديمة وربما كان هذا الاعتبار وحده هو الذي دفعه إلى ذلك وهو يضع نص المادة السادسة .

٤ - ولقد كان في قضاء إحدى المحاكم إبلاغ الرد على من قالوا بإلغاء بقولها .

أولاً : أن نص المادة (٦) من القانون ٥٩/١٥٨ تشير إلى وجوب تطبيق نصوص القانون ٥٩/٩١ كلها وتوجب من ثم أن يطبق هذا القانون بما ينطوي عليه من استثناء أوجب القانون تطبيقه . وبعبارة أخرى أنه بإدراك أن المادة السادسة من القانون ٥٩/١٥٨ أوجبت أن تطبق نصوص القانون ٥٩/٩١ كلها فله لايجوز الانتفاء من تطبيق بعض النصوص دون البعض الآخر فلا يجوز لذلك بسط القانون ٥٩/٩١ على طائفة اقترنت نصوص القانون المذكور استثنائها كما لايجوز حصر هذه عن طائفة أوجب القانون ٥٩/٩١ أن تشملها أحكامه وإذا كان القانون ٥٩/٩١ قد احتوى نص المادة ٨٨/ج التي تستثنى الملايين من الخضوع لأحكام الفصل الثاني من الباب الثاني منه فإن مؤدى تطبيق القانون ٥٩/٩١ هو استثناء هذه الطائفة من أحكام هذا الفصل بالذات وإخضاعها لبقية الأبواب والفصول التي ينتمونها القانون

ثانياً : أنه من استقراء الأعمال التحضيرية للقانون ٥٩/١٥٨ يبين أنها قاطعة في بيان عدم انطباق م ٧٥ من القانون ٥٩/٩١ على الملاحة إذ يبين من المذكرة الإيضاحية للقانون أن المادة (٥) منه وهي تقبل المادة (٦) من القانون كتحتوي على ثلاث فقرات اثنين منهما احتوتها المادة السادسة من القانون والفقرة الثالثة كتحتوي على وجوب تطبيق التشريعات العمالية على الملاحة من أجلها وكلفت هذه الفقرة الأخيرة كهيئة بنسخ المادة ٨٨/ج من القانون ٥٩/٩١ إلا أنه عند وضع القانون ٥٩/١٥٨ حذفت الفقرة الثالثة فكان ذلك بالغ دلالة على أن المشرع أراد عدم تطبيق النصوص التي تستبعد التشريعات العمالية من مجال التطبيق على الملاحة .. (١)

ثانياً : مدى انطباق القانون ٥٩/٩١ بالنسبة لتشريعات الأخرى :

لتحديد طبيعة الأحالة الواردة في المادة السادسة من القانون ٥٩/١٥٨ يقتضى الأمر التمييز بين أحكام التتتين البحري من ناحية وبين أحكام تتتين العمل والتتتين المدني من ناحية أخرى فأحكام التتتين البحري لأحكام خاصة في شأن عقد العمل البحري كأحكام القانون ٥٩/١٥٨ مما يوجب تطبيقها مع الأحكام الأخيرة فيما لا يتعارض معها إذ عند التعارض تعتبر الأحكام الأخيرة نسخة للأحكام الأولى المتعارضة معها أما لحكام تتتين العمل والتتتين المدني فهي أحكام عامة في شأن عقد العمل ولذلك يكون مفهومها تطبيقها في شأن عقد العمل البحري فيما لا يتعارض مع الأحكام الخاصة به أي فيما لا يتعارض مع أحكام القانون ٥٩/١٥٨ وأحكام التتتين البحري على السواء (٢) .

نخلص من ذلك إلى أن الأحكام التائيدية في قانون العمل الموحد أحكام عامة تطبق في شأن الملاحة فيما لا يتعارض مع أحكام التتتين البحري .

ثالثاً : نظام العاملين بالقطاع العام :

أولاً : الفقرة ٦٢/٢٥٤٦ :

عند صدور لائحة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة بالقرار الجمهوري رقم ٦٢/٢٥٤٦ لم تطبق الشركة الوطنية للملاحة المملوكة للدولة أحكام هذه اللائحة على الملاحة فلم يتم تعيينهم وتسكينهم وفق ما نصت عليه وكان الاتجاه السائد بعدم تطبيقها عليهم بمقولة أن الملاحة قوانين خاصة بهم ففسلاً عن تمييز طبيعة عملهم عن طوائف العمال الأخرى (٣) وعلى حد قول أحد الفقهاء لأن أهم نظمتهم الخاص وقانون العاملين فتكون عام (٤) .

- ١ - حكم محكمة العمال الجوية بالاستكدرية الصادر في ١١/١١/١٩٦٢ في الدعوى رقم ٦٢/٢٨٦٧ فضلاً عن الأحكام الأخرى المؤيدة بها حكم محكمة استكدرية الابتدائية الصادرة في الدعوى رقم ٦٧/١-١٦ وحكم محكمة استكدرية في الاستئناف رقم ٧٨/١٧ في حكم محكمة استكدرية الابتدائية عمال مستكدر في الاستئناف رقم ٦٨/٢-٢٢ و ٦١/١٢٩ .
- ٢ - المرجع السابق للمفكر / حسن كيرة ص ١٠٢ .
- ٣ - حكم محكمة استكدرية الابتدائية الصادر في ٣٠/٥/٦٧ في القضية رقم ٦١/٨٧١ عمال .
- ٤ - المرجع السابق للمفكر / علي جمال الدين موسى ١٧٦ عند ١٢٧ .

وعندما أثير الموضوع لمجلس الشعب من طريق أحد الأعضاء بمؤال السيد وزير العمل من أسباب عدم تطبيق أحكام لائحة نظام المبلين بالقطاع المسلم على العمال البحرين أجاب بأنه أحررت دراسات لمعرفة مدى إمكان تطبيق أحكام ذلك القرار (يتصد بالقرار ٦٢/٢٥٤٦) على المبلين بالسفن التجارية المملوكة لشركة القطاع العلم وقد انتهت هذه الدراسة من الناحيتين المالية والقانونية إلى أن هذا القرار لايسرى على أفراد طاقم السفن التجارية الذين تنظم شؤونهم أحكام القانون ٥٢/٢٥٢ فضلا عن أعمالهم تتميز بطبيعة خاصة بها « (١) » .

نقيا : اللائحة ٦٦/٣٣٠٩ :

وبعد صدور اللائحة ٦٦/٣٣٠٩ عرض الأمر على مجلس الدولة لاستئصال رايه في شأن أفراد طاقم السفن القير محيين عليها والموجودين بالبر هل تطبق عليهم أحكام اللائحة دعى به إذا ما رأت الشركة أن بعض أفراد طاقم السفن يمكن الاستغناء من تشغيلهم نهائيا على السفن والحاقهم بأعمال أخرى على البر وفي هذه الحالة يطبق عليهم ما يطبق على المبلين بالبر اما أفراد طاقم السفن الذين يظلون بالبر لفترات مؤقتة يعودون بعدها إلى عملهم بالسفن فيجوز أن تسند اليهم بعض الأعمال المؤقتة أو العرضية وفقا للقواعد التي يضعها مجلس إدارة الشركة طبقا لما بالمادة الثانية من القرار الجمهوري رقم ٦٦/٣٣٠٩ (٢) .

وهذا الرأي ينهى إلى ما انتهى اليه سابقة من عدم انطباق أحكام اللائحة على الملاحين .

وعندما عرض الأمر على المحكمة التأسيسية في شأن التحقيق مع المبلين على السفن وجائزتهم .

قضت بأن المستظهر من مواد القانون ٦٠/١٦٧ أنها تتضمن في بعضها أحكاما خاصة بسلطة ريان السفينة على كل الموجودين بها ولم تتضمن بقى مواد لية أحكام بشأن تأنيب ريان السفينة أو طاقمها عدا ما ذكر ونصت المادة ٢٧ من هذا القانون على أنه لا يمنع من تطبيق أحكامه خضوع الشخص أيضا للأحكام الخاصة بالتقديرات أو الهنات المضادة لقانونا وتاريخ ٦٦/٧/٢٨ عمل بأحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ٦٦/٣٣٠٩ بإصدار نظام المبلين بالقطاع العلم المعدل بالقرار رقم ٦٧/٨٠٢ وقد نصت المادة الأولى منه على أن تسرى أحكام النظام المرافق له على المبلين بالمؤسسة العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها وقد تضمن هذا القرار في الفصل العاشر منه الأحكام الخاصة بالتحقيق مع المبلين وتأنيبهم وإذا لم يتضمن القانون رقم ٦٠/١٦٧ المشار اليه أحكام خاصة بالتحقيق مع المبلين بالمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها ومنهم الربينة وطاقم السفن وتأنيبهم فإن أحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ٦٦/٣٣٠٩ تسرى في شأن الربينة وطاقم السفن فيما لايتعارض مع أحكام القانون رقم ٦٠/١٦٧ (٣) .

(١) - محبة مجلس الشعب الجلسة السادسة والثلاثين ١٩٦٥/٥/٢٥

(٢) - مؤل مجلس الدولة رقم ١١٦٦٧/٥/٢٠١٧ ملد رقم ٢٤/١/٢٤ الصادرة في ١٩٦٧/٥/٢١

(٣) - ملد رقم ٩/١٢٩ في حكم ملد بجلطة ١٩٦٨/٢/١٢ من محكمة استئنافية التأسيسية .

وفي حكم آخر قضت بأن افراد اطقم السفن تسرى في شأنهم لاحكام نظمهم المابلين بالقطاع العلم ومنها الاحكام الخاصة بتوقيع الجزاءات التأديبية فيما لايتعارض واحكام القنوتين رقمى ٦٠/١٦٧ و ٥٩/١٩ في شأن سريان احكام قانون النيلية الادارية والمحاکم التأديبية على موظفى المؤسسات العامة والهيئات العامة والشركات (١) .

الا انها في حكم آخر عللت عن ذلك بقولها انه اذا كانت المخالفة من تلك المتصوص عليها في القنوت ٦٠/١٦٧ فان الملاح يخضع في تكديبه لاحكام هذا القنوت ويكون تأديبه في هذه الحالة من اختصاص السلطات المينة فيه وليس من شأن كون الشركة من شركات القطاع العلم خضوع الملاح لاحكام نظام المابلين بالقطاع العلم (٦٦/٣٣.٩) الذى كان ساريا وقت وقوع المخالفة اذ لم يترتب على صدور نظم المابلين بالقطاع العلم تعديل او إلغاء الاحكام الخاصة بتأديب افراد اطقم السفن المنصوص عليها فيه فلزال القنوت رقم ٦٠/١٦٧ ساريا حتى الان والخاص بقيد العلم ومن ثم فهو وحده الذى يسرى في هذا الخصوص دون الاحكام العلية للتأديب وانتهت بذلك الى اخراج محلكمة الملاح للمخالف من اختصاص المحكمة استنادا الى نص المادة (٤٦) من القنوت ١٩٥٨/١١٧ بشأن النيلية الادارية التى تقضى بان لاتسرى احكام هذا القنوت على الموظفين الذين ينظم التحقيق معهم وتاديبهم قوانين خاصة (٢) .

ووجه الخطأ في هذا الحكم ان المادة ٤٦ من القنوت ١٩٥٨/١١٧ ليست من بين نصوص القنوت التى ألح. اليها القنوت رقم ٥٩/١٩ في شأن انطباق احكام قانون النيلية الادارية على شركات القطاع العلم ومن ثم فهي لاتطبق على شركات القطاع العلم فضلا من انه والاحكام السابقة عليه قد خالفت صحيح القنوت ذلك انها بعد ان قررت بان نص المادة ٢٧ من القنوت ٦٠/١٦٧ لايجوز دون خضوع الشخص ايضا لاحكام الخاصة بالجهات التابع لها الا انها انتهت الى غير ما قررت به .

ثالثا : نظام المابلين بالقطاع العلم الصادر بالقنوت رقم ٧١/٦١ :

على اثر النزاع الذى اثير بشأن سلطات اجهزة القطاع العلم التأديبية المخولة لهم بالمادة (٦٠) من القرار رقم ٦٦/٣٣.٩ المعدل بالقرار رقم ٦٦/٨٠.٢ قضت المحكمة الادارية العليا بان :

اختصاص المحكم التأديبية بالنسبة الى المابلين بالمؤسسات العلية مجدد بالقنوت رقم ٥٩/١٩ وهذا القنوت لم يرخص لاجهزة القطاع العلم الا في توقيع جزاء الانذار والخمس من المرتب لمدة لاتتجاوز ١٥ يوما ومناطق بالحكم التأديبية وحدها حتى كان مرتب المابل خمسة عشر جنيا شهريا توقيع بالى الجزاءات حتى غدت هذه المحاكم بحق صاحبة الولاية للتأديب بعد استبعاد ذلك النطاق الضيق .

وقد جاءت المادة ٦٠ سالفة الذكر باحكام خالفت ذلك القنوت ولجئت اجهزة القطاع العلم باختصاصات تأديبية واسعة حلت فيها محل المحكم التأديبية وبسدت

(١) حكم محكمة استكدرية التأديبية الصادر في ٨ / ٢ / ١٩٦٩ في الطعن رقم ١١/٦١ في -

(٢) حكم محكمة استكدرية التأديبية الصادر في ٧٢/٢/٤ في الطعن رقم ٢٢/٨٤ في -

بها وكلتها صاحبة الولاية العلية في التأديب ومن حيث. أنه لذلك فانه يتعين استبعاده من دائرة التطبيق لعدم مشروعيته (١) .

وعندما عرض الامر على المحكمة العليا قضت في ٧١/٧/٢ بعدم دستورية تلك المادة فيما تضمنته من تعديل قواعد الاختصاص القضائي (٢)

وتنادياً لهذه المطاعن صدر نظم العاملين بالقطاع العلم بالقانون رقم ٧١/٦١ (٣) .

النصوص التأديبية :

ورد الفصل الثامن من القانون في التحقيق مع العاملين وتأديبهم المواد من ٦٦ الى ٦٢ ترمض فيها المشرع لضمات التحقيق مع العامل وتأديبه والجزاءات المقررة وحدودها وبصفة خاصة مدة سقوط الدعوى التأديبية واثار العقوبة التأديبية في ترقية العامل ومدة سقوطها واحكام المحو وعلى وجه العموم يمكن القول بأن هذا القانون يتبع بسلت أهمها :

١ - الشمول : حيث جاءت نصوصه شاملة لكافة احكام التأديب احاط فيها العامل بكافة الضمات على نحو يكاد يطابق نظام العاملين المدنيين بالدولة .

٢ - منح رئيس مجلس ادارة الوحدة الاقتصادية سلطات كبيرة في هذا الصدد زادها القانون رقم ٧٥/١١١ بالقضاء المؤسسات العلية حيث انشأ بموجب المادة التاسعة منه سلطة التصديق على بعض الجزاءات بالنسبة لبعض الفئات التي كتبت مقرر لرئيس مجلس ادارة المؤسسة ومنحها لرئيس مجلس ادارة الوحدة الاقتصادية .

٣ - صدور نظام العاملين بالقطاع العلم بالقانون ادى الى نسخ بعض احكام القانون رقم ٥٩/١٩ في شأن انطباق احكام التنسيلة الادارية على شركات القطاع العلم وذلك بالنسبة لحدود الجزاء فلم تعد تاصرة على الخصم بما لا يجوز خمسة عشر يوما واصبح لرئيس مجلس ادارة الوحدة الاقتصادية او من يفوضه للجزاء مما يجوز هذا الحد وذلك على النحو الذي سنفضله .

السلطات المختصة بتوقيع الجزاء :

وفقا لنص المادة ٤٩ من القانون تكون السلطات المختصة بتوقيع الجزاء هي :

(١) الطعن رقم ١٢/١٠٣٦ ق الصادر فيه الحكم ببطسة ٦٨/٦/٢٩ من المحكمة الادارية العليا .

(٢) الدعوى رقم ١/٤ ق (الدستورية) المحكمة العليا وقد نشر الحكم بالجريدة الرسمية في

٧١/٧/٢٩ العدد ٢٠

(٣) ٢ - تقرير لجنة القوى العلية من مشروع القانون ٧١/٦١ للفترة التشريعية المصد

للتسلسل مجتبر ٧١ من ٢٢٩٤ و ٢٢٩٥

١ - رئيس مجلس الإدارة أو من يفوضه :

١ - بالنسبة لجزاء الانذار والخصم من المرتب بما لا يجاوز شهرين في السنة والوقف عن العمل مع صرف نصف المرتب لمدة لا تجاوز ستة اشهر والحرمان من الملاحة أو تأجيل موعد استحقاقها لمدة لا تجاوز ثلاثة اشهر .

١ - فيكون لرئيس مجلس الإدارة أو من يفوضه سلطة توقيعه على العاملين شاغلي الوظائف من المستويين الثاني والثالث .

ب - ويكون لرئيس مجلس الإدارة فقط سلطة توقيعه على العاملين شاغلي الوظائف من المستويين الاول والإدارة العليا .

وفي جميع الحالات يكون المتظلم من الجزاء الى رئيس مجلس الإدارة أو من يفوضه بالنسبة للحالة الأولى (١) .

٢ - بالنسبة لجزاء خفض المرتب وخفض الوظيفة وخفض المرتب والوظيفة معا .

فيكون لرئيس مجلس الإدارة فقط سلطة توقيعه على العاملين شاغلي الوظائف من المستوى الاول والثاني والثالث ويكون الطعن في هذه الجزاءات امام المحكمة التأديبية المختصة .

٣ - بالنسبة لجزاء الفصل من الخدمة .

فيكون لرئيس مجلس الإدارة فقط سلطة توقيعه على العاملين شاغلي الوظائف من المستوى الثالث . بعد العرض على اللجنة الثلاثية . ويكون الطعن في هذا الجزاء امام المحكمة التأديبية المختصة .

ب - المحكمة التأديبية :

١ - بالنسبة لجزاء خفض المرتب وخفض الوظيفة وخفض المرتب والوظيفة معا .

فيكون للمحكمة التأديبية المختصة سلطة توقيعه على العاملين شاغلي وظائف الإدارة العليا .

ولاحظ أنه في جميع الحالات السابقة تكون القرارات الصادرة بالبت في التظلم وكذلك أحكام المحاكم التأديبية نهائية .

٢ - بالنسبة لجزاء الفصل .

فيكون للمحكمة التأديبية المختصة سلطة توقيعه على العاملين شاغلي وظائف المستوى الثاني والاول - والإدارة العليا .

ويجوز الطعن في حكم المحكمة امام المحكمة الإدارية العليا .

مدى تطبيق هذا النظام على الماعين :

بعد صدور القانون ٧١/٦١ بنظم العاملين بالقطاع العام عرض الامر على مجلس الدولة لاستطلاع رايه في شأن الجهة المختصة بالتحقيق مع انفراد اقسام

السفن ومجازاتهم عن المخالفات التي يرتكبوها أثناء وجود السفن في الموانئ الوطنية فأنقذ بأنه يجب التفرقة بين حالتين :

الأولى : حالة وجود الملاح على البر أثناء تواجد السفينة في الميناء وهو مبين عليها في هذه الحالة يخضع الملاح لأحكام القانون ٦٠/١٦٧ بدعوى أن المخالفة التي تقع منه تكون متصلة بالنشاط البحري للسفينة .

والثانية : حالة انقطاع صلة الملاح بالسفينة لانتهاء عتده مثلا أو رفعه منها ففي هذه الحالة يخضع لما يخضع له العاملون بالبر أي لأحكام نظام العاملين بالقطاع العام .

وهذا الذي انتهت إليه الرأي كسره من الآراء والأحكام السابقة لا ينفق وصحيح القانون فقد رأينا أن القانون ٦٠/١٦٧ ذو طابع جنائي في أغلب نواحيه ومن ثم لا يحول دون خضوع الشخص للأحكام الخاصة الأخرى في شأن التأديب وليس في نظام العاملين بالقطاع العام نص يحول دون تطبيق أحكامه على الملاحين فقد جاء نص المادة الأولى من مواد الإصدار فيه علما بقوله « تسري أحكام النظام المرافق على العاملين بالمؤسسات العلمية والوحدات الاقتصادية التابعة لها » فلم يستثنى أي طائفة من الخضوع لأحكامه وسنفسه خاصة الملاحين جريا على ما اتبعته تشريعات العمل السابقة التي كانت جسيمها بلا استثناء تستثنى الملاحين من الخضوع لأحكامها والقول بغير ذلك فيه حرمان للعاملين من أهم الضمانات التي وفرتها أحكام نظام العاملين بالقطاع العام من غير مقتضى .

مدى انطباقه بالنسبة لتشريعات الأخرى :

والغرض أنه عند الرجوع لأحكام التأديب في التفتين البحري لم يوجد نص يحكم المخالفة المسندة إلى ملاح بالقطاع العام فإلى أي قانون نلجأ . رأينا أن القانون ٧١/٦١ ينطبق على الملاحين شأنهم في ذلك شأن غيرهم من العاملين وينطبق باعتباره قانون عام فإذا لم يوجد نص طبقت أحكام قانون العمل الموحد عملا بمقتضى الفقرة الثانية من المادة الأولى من مواد الإصدار التي نصت على أن تسري أحكام قانون العمل فيما لم يروته نص في هذا النظام .

وقد قضت إحدى المحاكم بأنه « بالنسبة لطلب المدعى والذي كان يشغل وظيفة بحري على السفن) مقابل إجازته عن السسفة الأخيرة وإذا ما كان القانون ٧١/٦١ هو المرجع العام في تنظيم حقوق وواجبات العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العلمية فلا يرجع لنصوص القانون ٥٩/٦١ إلا حيث يضمنه ذلك القانون عن تناول تنظيم معين (١) .

وجرت على ذلك أحكام المحاكم (٢)

(١) حكم محكمة استئنافية الابتدائية الدائرة العشرة ١١٢٠ الصادر في ١٥/١٠/٧٥ في الدعوى رقم ٨٢٢/

٧٤ سال

(٢) حكم محكمة استئنافية الابتدائية الدائرة العشرة الصغرى ١٩/٥٠٥ في الدعوى رقم ٢٣٦/٦٩

سال وحكم محكمة استئناف استئنافية الدائرة الثالثة الصغرى في ٢٥/٤/٧٢ في الاستئناف رقم ٩٥٠/

٢٧ في سال .

المبحث الثاني الاحكام الاجرائية

ومنمعرض في هذا المبحث دور النيابة الادارية بالنسبة للمعاملين بالقطاع العام وكذا الاختصاص القضائي سواء الاداري او العادي وفي الاخير سنعرض للاختصاص سواء بالنسبة للقطاع العام او الخاص .

أولاً : النيابة الادارية :

صدر القانون رقم ٥٩/١٩ في شان سريان احكام النيابة الادارية والمحليات النيابية على موظفي المؤسسات والهيئات العامة والشركات والجمعيات والهيئات الخاصة وعمل به اعتباراً من ١٩٥٩/١/١٧

ونص في المادة الاولى منه فقرة (٣) على خضوع عمال الشركات التي تساهم فيها الحكومة او المؤسسات والهيئات العامة بنسبة لا تقل عن ٢٥٪ من رأسمالها لو تضمن لها حداً أدنى من الأرباح لبعض احكام قانون النيابة الادارية رقم ٥٨/١١٧ التي احال اليها القانون رقم ٥٩/١٩ وطبقاً للمعهم النص تخضع لها ايضاً المنشآت الموقمة .

والهدف المقصود من ذلك هو تعقب المخالفات الخطيرة التي يرتكبها العمال في هذه المنشآت ويتناقل عنها القامون على ادارتها تهلوناً منها او تواطؤاً ولذلك وتماشياً مع هذا الهدف المقصود يجب ابقاء سلطة رب العمل النيابية كاملة (١) فلا تظم انشاءً ببلاغ النيابة الادارية عن كل مخالفة يرتكبها أحد عمالها ولو كانت جسيمة ولا تتقيد سلطة رب العمل النيابية الا اذا اتصلت المخالفة بالنيابة الادارية او بتصدى النيابة الادارية للمخالفة بمقتضى سلطتها في الرقابة وفحص الشكوى فلا يسبح لرب العمل في هذه الحالة التصرف في المخالفة بحذظها او بتوقيع الجزاء الا اذا انتهت النيابة الادارية من التحقيق وتبين لها ان المخالفة لا تستوجب جزاء مما يدخل في اختصاص المحكمة النيابية فاحالت الأوراق الى انشاء للتصرف فيها (٢) .

اختصاص النيابة الادارية :

أولاً : الرقابة والتحقيق ومباشرة الدعوى النيابية :

طبقاً للمادة الثالثة من قانون النيابة الادارية تختص بما يلي :

- (أ) فحص الرقابة والتحريات اللازمة للكشف عن المخالفات المالية والادارية .
- (ب) فحص الشكوى التي يحال اليها من الرؤساء المختصين او من جهة رسمية عن مخالفة القانون او اهمال في اداء واجبات الوظيفة .
- (ج) اجراء التحقيق في المخالفات المالية والادارية التي يكشف عنها اجراء الرقابة وبمها يحال اليها من الجهات الادارية المختصة ومنها تلقاه من شكوى الأفراد والهيئات التي يثبت الفحص جديتها .

(١) لفقرة الاولى من المادة ٣ من قانون النيابة الادارية رقم ٥٨/١٣٧ .

(٢) المذكور لساحل رقم المراجع السابق ص ٢٩٦ و ٢٩٧ و ٢٠٠ و ٢٠١ .

ويجب اخطار الجهة التي يتبعها الموظف بأجراء التحقيق قبل البدء فيه وذلك فيما عدا الحالات التي يجرى فيها التحقيق بناء على طلب الجهة التي يتبعها الموظف .

(د) مباشرة الدعوى التأديبية أمام المحكمة التأديبية في الحالات التي تكون فيها المحكمة التأديبية المختصة .

ثانياً : - بالنسبة للتصرف في التحقيق :

لقد تمحل اختصاص النيابة الادارية في هذا الصدد بموجب القانون ٧١/٦١ بإصدار نظام المبلين بالقطاع العام .

نقد رأينا أن اختصاص المحكمة التأديبية قد أصبح مقصوراً فقط في :

(أ) توقيع جزاء خفض المرتب أو خفض المرتب والوظيفة مما على المبلين شاغلي وظائف الإدارة العليا .

(ب) توقيع جزاء الفصل على المبلين شاغلي وظائف المستوى الثاني والأول والإدارة العليا .

ومن ثم فإنه إذا رأت النيابة الادارية أن المخالفة تستوجب جزاء مما يفضّل في اختصاص المحكمة التأديبية على النحو السابق إحالات الأوراق الى المحكمة المختصة .

وإذا أسفر التحقيق عن وجود جريمة جنائية إحالت النيابة الادارية الأوراق الى النيابة العامة التي تتولى التصرف في التحقيق واستيفائه إذا تراءى لها ذلك .

ولا يحول دون مباشرة النيابة الادارية لمسلطتها المبينة ما نصت عليه المادة ٤٦ من القانون رقم ٥٨/١١٧ التي قضت بأن لا تسرى أحكام هذا القانون على الموظفين الذين ينظم التحقيق معهم وتأييدهم قوانين خاصة وذلك لأن القانون رقم ٥٩/١٩ ينص على سريان أحكام القانون ٥٨/١١٧ على موظفي المؤسسات والشركات في المواد الآتية فقط .

(أ) المواد من ٢ الى ١١ و ١٤ و ١٧ من القانون ٥٨/١١٧ .

(ب) أحكام الباب الثالث من القانون المشار اليه وهو المواد من ١٨ الى ٣٢ فقط .

ومن ثم فإن المادة ٤٦ من القانون ٥٨/١١٧ لا تسرى على القطاع العام .

ثانياً : الاختصاص القضائي :

أولاً : بالنسبة لقطاع الخاص :

أصدرت وزارة العمل عدة قرارات بتخصيص محاكم جزئية لنظر القضايا المتعلقة بقوانين العمل في بعض المدن وذلك استناداً الى قانون السلطة القضائية (مادة ١٠ من القانون رقم ٤٩/١٤٧ ويتلخصها المادة ١١ من القانون ٥٩/٥٦ وأخيراً المادة ١١٢) من قانون السلطة القضائية رقم ٦٥/٤٢ .

وقد ذهبت بعض المحاكم العمالية الى انها غير مختصة بالنظر في الدعاوى المرفوعة من العمال البحريين لأن العلاقة بين الطرفين يحكمها قانون التجارة البحرى بينما رأت أحكام أخرى أن هذه المحاكم مختصة بالنظر في دعاوى خدم المنازل رغم أن القانون المدني هو الذى يحكمها والرأى أن هذه المحاكم مختصة بالنظر في جميع الدعاوى المتعلقة بعلاقات العمل ليا كان القانون الذى يحكمها اى سواء كان قانونا مخصصا في العمل او قانونا عاما يستعمل على بعض أحكام خاصة بالعمل (١) .

وعلى ذلك فلا خلاف بأن محاكم شئون العمال هي المختصة بالنظر في كافة الدعاوى القليلة ضد او من الملاحين سواء كانوا يخضعون للقانون رقم ١٥٨/١٩٥٨ في شأن عقد العمل البحرى او قانون التجارة البحرى او قانون العمل الفردى وغيرها من القوانين .

ثانياً — بالنسبة لقطاع العام :

بعد صدور القانون ٧١/٦١ أصبحت المحكة التأديبية بمقتضى المادة ٤٩ منه مختصة لها باعتبارها سلطة تأديب مبدأة او باعتبارها صاحبة الاختصاص القضائى باعتبارها جهة طعن او نظم من الجراء وذلك على النحو التالى :

(أ) باعتبارها سلطة تأديب :

١ — بالنسبة لجزاء خفض المرتب او خفض الوظيفة او خفض المرتب والوظيفة مما .

فيكون لها سلطة توقيعهما على العاملين شاغلى وظائف الإدارة العليا وتكون أحكام المحكة نهائية .

٢ — بالنسبة لجزاء الفصل .

فيكون لها توقيعهما على العاملين شاغلى وظائف المستوى الثانى والأول والإدارة العليا .

ويجوز الطعن في أحكامها هذه المصادرة في الفصل أمام المحكة الإدارية العليا .

(ب) باعتبارها صاحبة الاختصاص القضائى :

بالنسبة لجزاء خفض المرتب وخفض الوظيفة وخفض المرتب والوظيفة مما .

الموقع من رئيس مجلس الإدارة على العاملين شاغلى الوظائف من المستوى الأول والثانى والثالث .

وبالنسبة لجزاء الفصل الموقع من رئيس مجلس الإدارة على العاملين شاغلى الوظائف من المستوى الثالث . فيطعن فيها أمام المحكة التأديبية المختصة وتكون أحكامها نهائية .

وعلى جميع الحالات يكون الطعن أمام المحكمة المختصة خلال ٢٠ يوما سواء من تاريخ إخطار الممثل بالجزاء أو من تاريخ إعلان الممثل بالحكم بحسب كل حالة .

كما يعنى الممثل من الرسوم عن الطعون التى تقام مسواه أمام المحاكم التأديبية أو المحكمة الإدارية العليا . وأخيرا ننبأ عدا ذلك يختص به القضاء العادى باعتباره صاحب الولاية العلمية .

رأينا كيف أن تأديب المصالحين على السفن يخضع لانتظمة قانونية متعددة ما تبهرت نموصها فى أمكن متفرقة فثارة نجدها فى قانون عقد العمل البحرى وثارة نجدها فى قانون التجارة البحرى وأحيانا فى نظام المصالحين العلم ومقد العمل الفردى وأحيانا أخرى فى القانون المبنى .

فضلا عن تعدد الجهات المختصة بالتأديب التى نجد بعضها فى القانون رقم ٦٠/١٦٧ ونظام المصالحين بالقطاع العلم وبعضها الآخر استقلت به قوانين أخرى .

الأمر الذى يجعل المجهز فى حيرة من أمره عندما يجد نفسه مضطرا إلى تأديب أحد الملاحين ذلك أن عليه أن يبحث أولا ما إذا كان مختصا أم لا وإذا لم يكن مختصا فما هى الجهة المختصة .

بل أنه فى الحالات التى يكون فيها مختصا فإنه يكون فى الشد الحيرة أمام الأنظمة القانونية المتعددة مما يجعله بطبيعة الحال إلى ما يلائمه دون أى اعتبار لظروف الممثل الذى يجد نفسه هو الأخرى هذه الأنظمة وقد اتفقت فيها أهم ضمان له ألا وهو الأمن والاستقرار وقد ينتهى به الأمر إلى العجز الكلى عن ملاحقة حقوقه .

لذلك وأسوة بالتشريعات الأجنبية التى أصدرت تقنينات مستقلة للعمل البحرى مثل إيطاليا التى أصدرت تقنينها المستقل فى عام ١٨٧٧ وتلتها إنجلترا فى سنة ١٨٩٤ والمسلمة فى سنة ١٩٠٢ وأمريكا فى سنة ١٩١٥ وفرنسا فى سنة ١٩٢٦ وأخيرا العراق حيث أصدرت أخيرا القانون رقم ١٩٧٥/٢٠١ فى شأن الخدمة البحرية المدنية متضمنا كافة ما يتعلق بشئون الملاحين فى أحد عشر فصلا .

نرى ضرورة الإسراع فى إصدار قانون مستقل فى شأن تأديب الملاحين وتنظيم شؤونهم وذلك لتبميز طبيعة العمل البحرى عن العمل البحرى الذى عبر عنها أحد الشراح بقوله بأن هناك وستظل هناك بعض النظر عن الفوارق الجوهرية التى تميز العمل البحرى عن العمل البرى العادى وهذه الفوارق انعكس على الطبيعة الخاصة للعمل فوق السفينة وكذلك من ناحية أخرى فإن ظروف الرحلة البحرية وما قد يتعرض له السفينة خلالها من مخاطر تتطلب من مجموع البحارة طاعة نظمية كاملة للتقاليد (الريلان) وبصفة خاصة سامة الخطر هذه الطبيعة الخاصة — من زوايتها — هى التى تولى أغلب الأحكام والقواعد الخاصة التى يتميز بها قانون عقد العمل البحرى .

التكليف القانوني للدعوى الجنائية المقترنة بدعوى مدنية للأستاذ فوزي البحطيلي المحامي

إن بحث موضوع التكليف القانوني للدعوى الجنائية المقترنة بدعوى مدنية ناشئة عنها من الأهمية بكان لتبيان أوصاف كل من هاتين الدعويتين وتحديد الطبيعة للقانونية للدعوى الجنائية المتطورة ونشأت بسببها دعوى مدنية .

الدعوى المدنية هي التي يرفعها من لحته ضرر من الجريمة يطلب تعويض هذا الضرر ، كدعوى اللعان بناء على جريمة الزنا ودعوى الطلاق أيضا في هذه الحالة في الشرائع الغربية ، فإن هذه الدعوى مطلقة بالأحوال الشخصية ومن اختصاص محلها .

موضوع الدعوى المدنية ينحصر في ثلاثة أمور هي :

- ١ - الرد .
- ٢ - التمييز .
- ٣ - المصاريف .

ولا يتسع لنا المجال في هذا البحث لشرح هذه الأمور .

حصر الشارع في قانون العقوبات الأتمثال التي اعتبرها غشارة بالهيئة الاجتماعية ووضع لكل فعل منها عقوبة أوجب توقيفها على من يرتكبها حتى لا يعود لارتكابها مرة أخرى وزجرا لغيره حتى لا يقتدى به .

ويترتب على ذلك وجوب رفع الدعوى على الجنائي أمام المحكمة المختصة للاتصال منه وطلب توقيع العقوبة التي يستحقها ، وتسمى هذه الدعوى بـ (الدعوى العمومية) لأنها ترفع باسم عموم الهيئة الاجتماعية ولمصلحة ، وتسمى أيضا بـ (الدعوى الجنائية) لتعلقها بفعل جنائي . ويحق لكل من ناله ضرر بسبب ناشئ من الدعوى الجنائية أن يطلب أيضا تعويضه . فمثلا في جريمة السرقة لا يكنى صاحب الشيء المسروق أن السارق قد عوقب وأنه ارتدع وانصت به غيره ، بل يهيم أيضا تعويض الخسارة التي لحقت ، كاسترداد الشيء المسروق إن كان موجودا أو قيمته إن كان قد تبدد .

وقد نشأ عنها أيضا دعوى مدنية يرفعها من لحته ضرر من ارتكاب الجريمة ضد الجنائي يطلب تعويض هذا الضرر . والدعوى المدنية (الجنائية) حق ثابت للهيئة الاجتماعية يمارسه عند وقوع كل جريمة بخلاف الدعوى وقد لا ينشأ مثل هذا الضرر في بعض الأحوال ، كما إذا شرع شخص في سرقة بسيطة وضبط قبل انتهائها ، ففي هذه الحالة لم يخلق صاحب الشيء المتوى سرقة أي ضرر . فالتصود بالدعوى المدنية دعوى التعويض المدني المنفردة عن الجريمة ، أي الدعوى المدنية بالمدنى الضيق .

إذا يمكن القول أن الدعويين ناشئتان من فعل ملأى واحد وهو (الجريمة) ولكنهما :
تختلفان تباه اختلاف عن بعضهما في ثلاث نواحى وهى الخصوم ، السبب ،
الموضوع .

وتبنى على اختلاف الدعويين استقلال كل منهما عن الأخرى ، بحيث تطير
كل منهما قائمة بذاتها ويجوز رفعها ولو لم ترفع الأخرى ، فلا تتوقف الدعوى
المدنية على ارادة الهيئة الاجتماعية ولا الدعوى المصومية على ارادة (الجنى عليه
أو أضرار من الجريمة ، بل لكل منهما التصرف المطلق في دعواه دون الأخرى . إذ
إن الدعوى الجنائية ترفع باسم وصالح المجتمع وتهدف الى حماية النظام الاجتماعى .
لتوقيع عقوبة على الجانى ، أما الدعوى المدنية فهى دعوى فردية تهدف الى مصالح
أغلبها متصل بالقيمة المالية .

ومؤدى ما تقدم يمكن القول بأن الدعوى الجنائية من النظام العام إذ أنها
تتعلق بمصلحة عامة لا يجوز التنازل عنها أو إيقاف إجراءات السير بها أو المصالحة
مع المتهم بمكس الدعوى المدنية فهى تتعلق بمصلحة خاصة يجوز التنازل عنها
أو وقف الإجراءات الخاصة بها أو التصالح بشأنها .

كما يجوز أيضا حوالة الدعوى المدنية الى الغير ، فيجوز للمجنى عليه مثلاً
أن يتنازل عن حقه في التعويض الى شركة التأمين .

هناك نقطة مهمة بالنسبة لنشوء الضرر أو عدم نشوئه عند وقوع جريمة ما
الدعوى الجنائية تنشأ مباشرة عن الجريمة أما الدعوى المدنية فتنشأ عن الضرر
المباشر أو غير المباشر الناتج عن الجريمة فإذا لم ينشأ عن الجريمة ضرر لأحد
الأشخاص فلا توجد الدعوى الجنائية .

أما موضوع الدعوى الجنائية فهو توقييع العقوبة على الجانى في حين أن
موضوع الدعوى المدنية هو حق خاص يتعلق بالقيمة المالية .

تتميز الدعوى الجنائية باختلاف سلطة الخصومة ، للدولة — باعتبارها
صاحبة السلطان يقع عليها عبء ثقل ومسئوب إذ مهمتها نفي قرينة البرائة
الأصلية التى بمقتضاها يعتبر المتهم بريئاً حتى تثبت أدانته ، أما المتهم فلا يملك
سوى الدفاع من التهمة المسندة اليه .

والأمر على خلاف ذلك في الدعوى المدنية إذ يسودها مبدأ تكليف السلطات
لأن كلا من طرفي النزاع يقف على حد سواء ، ولكل منهما أن يباشر الأعمال التى
يجوز للطرف الآخر مباشرتها .

وفى هذا الصدد يقول الفقيه البلجيكي برنر أن قانون العقوبات الخفيث قد
أغرق في الظلام المجنى عليه وفكرة تعويض الضرر وسلط الأضواء على التبيلة
العامة التى تباشر عليها باسم المجهوع إذ أن المطلب يطو ويعبارة أخرى الدعوى
تطو الدعوى الجنائية على الدعوى المدنية .

ولنا تعقيب على هذا القول : من المسلم به أن المسائل الجنائية خاضعة
للقانون العام باعتبارها مترتبة بأحدى فروعه وهو (القانون الجنائى) .

أما المسائل المدنية فاعلم خاضعة للقانون الخاص باعتبارها مترتبة بأحدى
فروعه وهو (القانون المدنى) . وإن لكل من هذه المسائل أهويتها الخاصة بالنسبة

الدعوى المتعلقة وهم الدولة والهيئة الاجتماعية في المسائل الجنائية (والإفراد في المسائل المدنية) .

ويجب مراعاة ومعالجة كل من هؤلاء دون تفصيل نوعية المسائل الموضوعية على أحدها فلكل منها أهمية خاصة لقضاياها فإذا كانت المسائل الجنائية تنطبق على الصالح العام وتهتم بحياة وشرف وإموال أفراد الهيئة الاجتماعية ، فالمسائل المدنية لها أهميتها أيضا إذ أنها تنفرد بشيئين — حقوق الأفراد الخاصة وبحفاظتها لموالمهم وتقييم ذمتهم المالية في المجتمع التي لها الدور البارز في رفع مركزهم المالي أو تدهوره .

برأينا أن تكون المسائل الجنائية لها السيادة على المسائل المدنية في الحالات التي تهدد كيان أفراد الهيئة الاجتماعية بالخطر وتضعف من مركزهم الاجتماعي وحسن سمعتهم وتمس كرامتهم وشرفهم وتثير في مواطن شخصيتهم الأخرى .

ويقول جريولي وبونيه أن الدعوى المدنية كانت في القانون القديم تابعة للدعوى الجنائية وكلبنة فيها ، فكانت ترفع للمحكمة الجنائية مع الدعوى الجنائية ويحكم فيها القاضي بحكم واحد ، فكان الحكم الجنائي يتضمن صراحة أو ضمنا الحكم في الدعوى الجنائية ويحكم فيها القاضي بحكم واحد ، فكان الحكم الجنائي يتضمن صراحة أو ضمنا الحكم في الدعوى المدنية ، ويستخلصان من هذه الناحية أن الذي يحوز الحجة ألام المحكمة المدنية ليس هو الحكم الجنائي وإنما هو الحكم الكلي في الحكم الجنائي .

انني أرى بأنه لا يمكن تبرير صحة هذا القول ، إذ أن الدعوى المدنية لا يجوز أن تكون تابعة للدعوى الجنائية وكلبنة فيها وإنما القول الآخر هو أن الدعوى المدنية ناشئة — في بعض الحالات — عن الدعوى الجنائية ومقتربة بها مثل ذلك عند حدوث جريمة ما ونشأ عنها ضرر مباشر أو غير مباشر للغير وتسمى الدعوى المدنية في مثل هذه الحالة بـ (دعوى التمييز) .

ومن باب تسجيل الحاصل فالدعوى المدنية إذن ناشئة بسبب حصول الضرر المباشر أو غير المباشر فإذا انعدم هذا الضرر ينوعية التكييف عن جريمة ما فلا يمكن ظهور الدعوى المدنية ألام القضاء وإنما تكون هناك دعوى جنائية فقط وهذا ما أكدته المادة ١٦٣ من القانون المدني التي تنص على أن « كل خطأ يسبب ضررا للغير يلتزم من ارتكبه بالتعويض » .

وبلغ من اختلاف هاتين الدعويتين هناك ارتباط واضح بينهما بسبب اتحادهما في الغش وظهورهما معا من مصدر واحد وهو (الجريمة) ويتجلى اثر هذا الارتباط في حلاتي الاختصاص والحكم النهائية لكل منهما .

فالدعوى المدنية يجوز رفعها ألام المحكمة الجنائية مع الدعوى المدنية بتنشئ في هذه الحالة الدعوى المدنية من اختصاصها المدني إلى الاختصاص الجنائي تبعا للدعوى المدنية .

وبسبب الأحكام النهائية فإذا تم الفصل في الدعوى المدنية أو الجنائية قبل الفصل بالدعوى المدنية أو (دعوى التمييز) ، فإن الحكم الذي يصدر في الدعوى الأولى يجب احترامه وعدم مخالفته في الدعوى الثانية وهذا ما يسمى بـ (حجية الحكم الجنائي ألام القضاء المدني) .

يتجه النفع الحديث الى تأسيس حجية الجنائي على المدني على مبدأ سيادة النظام الجنائي على النظام المدني .

بمعنى ان الدعوى الجنائية دعوى عمومية ترفع باسم والملح المجتمع وهي تتعلق بحياة وسلامة وشرف افراد المجتمع ، والاحكام التي تصدر بناء على هذه الدعوى تتعلق هي الاخرى بحياة واعتبار المتهم . ايا الدعوى المدنية غنى دعوى فردية يرغمها الشخص صاحب المصلحة ، وهي تتعلق بمصالح فردية اغلبها متصل بالذمة المالية .

فهذه النظرية تقوم على فكرة النظام العام فالنظام العام يقتضى ان الاحكام المصادرة في المواد الجنائية تحوز الحجية قبل الكلفة ، لانها تمس حياة وشرف وحرية افراد المجتمع ، وكما يكون مؤديا للشعور العام ان يأتى القاضي المدني ويقول ان المتهم بريء فلا يحكم بالتعويض في الوقت الذي قال فيه القاضي الجنائي انه مجرم ، والعكس صحيح ، بمعنى انه ليس من المستساغ بعد الحكم ببراءة المتهم ان يأتى القاضي المدني ويقول ان المتهم مجرم .

وقد انتقد بعض الفقهاء هذا القول وبينوا بأنه لا يمكن وجود تعارض بين الحكم الجنائي بفصل في جريمة يعاقب عليها القانون . والحكم المدني بفصل في حق شخص اعتدى عليه ، واذاً فلا يمكن ان يتعارض الحكمان .

وذهب البعض الآخر منهم الى بعد من ذلك ووضعوا هذا القول بأنه مجال فيه ويرى هذا الوصف بان المحاكم الجنائية تتمثل في الوجود المادي للواقعة التي تعتبر الأصل المشترك للدعوى الجنائية والمدنية ، من هنا يحتل نشوء التعارض بين الحكمان الجنائي والمدني . وقد استقروا في تبريرهم باقتناء هذا التعارض وعدم أخلاقه بالنظام العام — ان وجد — الى تشريعات اجنبية لا تقيد الثاني الذي بالحكم الجنائي ، مثل القانون الاسكتي (المادة ١٤) الصادر في سنة ١٨٧٧ باسم قانون المرافعات للامبراطورية الاسكتية) .

وقوانين الدول الانكلوسكسونية والقانون اليوناني (المادة ١٢) من قانون الاجراءات الجنائية) كما ان هناك قوانين اخرى تجعل حجية الحكم الجنائي امام القضاء المدني طريقة بسيطة قليلة لاثبت العكس مثل القانون المدني الهولندي (مادة ١٩٥٥) والقانون المدني البرتغالي (مادة ٢٥٠٤) ومشروع الالتزامات الفرنسي الإيطالي (مادة ٣٠١) .

انما لا تتفق مع بعض الفقهاء الذين انتقدوا هذه النظرية التي تقوم على فكرة النظام العام اذ ان فكرة النظام العام عندما تطبق في بلدنا ويلتزم بها النظام القانوني لذلك البلد انما يستند في تطبيقه هذه الفكرة الى ظروف البلد والامور التي يمر بها من وقت لآخر وتقدير المصلح العام لافراد الهيئة الاجتماعية تد — مصلح تطبيقها في بلد آخر لا تتشابه به ظروفه مع ظروف البلد الذي قبل تطبيقها اذ لا يمكن الأخذ بالتقاييس في تطبيقها ، ويعتبر الاعتراض الموجه لهذه النظرية مردود .

وسا يؤيد رأينا هذا بحدد عدم وجاهة هذا الاعتراض ما أورده الاستاذ الدكتور عبد الرازق السنهوري حيث قال : ان فكرة النظام العام نسبية تختلف باختلاف البلاد ، وفي البلد الواحد من عصر الى عصر اذ انها تقوم على تقدير المصلحة العامة التي تمس النظام الاعلى للمجتمع .

فإذا كان القاضى المبنى الانجليزى والامريكى لو الاملى لا يتقيد بالحكم للجنائى فذلك النظام العام في بلده لا يلتزم هذا التقيد ، وبالعكس فان التزام القاضى المبنى المصرى او الفرنسى او الايطالى او البلجيكى بالحكم الجنائى يرجع الى ان النظام العام في هذه البلاد يستوجب هذا الالتزام ، فانظام العام يعكس القانون الطبيعى دائم التغير والتطور — تبعا لتغلب المذهب الفردى او المذهب الاشتراكى .

بوسفا ان نستخلص مما تقدم ذكره بغية التوصل الى تحديد التكليف القانونى للدعوى الجنائية المقررة بدعوى مخفية او (تحديد طبيعتها القانونية) هو ان تحديد الوصف القانونى للوقائع المطروحة امام المحكمة الجنائية اى بتكييفها القانونى من ناحية قانون العقوبات دون غيره من القوانين ابر دقيق جدا ومن الضرورة بما كان ، اذ يترتب على هذا التحديد اعتبار المتهم مذنب او غير مذنب وان هذا الجزء من التحديد يعتبر مركزا او محورا للحكم الجنائى ويترتب على ذلك ايضا التزام القاضى المبنى بالتكليف الجنائى للواقعة ولا يمنعه من تكييفها فكيفما آخر من الناحية المدنية بشرط الا يتعارض التكليف الجنائى مع التكليف الاول .

فمثلا اذا حكمت المحكمة الجنائية بالبراءة في تهمة اغتصاب سند على اساس ان الواقعة المنسوبة الى المتهم لاتعتبر اغتصبا ، فان هذا الحكم لا يمنع القاضى المبنى من اعتباره هذه الواقعة اكراها يستوجب المسؤولية المدنية .

اذا عالج التكليف الجنائى وحده هو الذى يقيد المحكمة المدنية ، وبناء عليه اذا حكمت المحكمة الجنائية ببلادة شخص بامباره خافنا للبلادة فلا يصح للمحكمة المدنية ان تعتبر الحادثة سرقة ، وكذلك لا يصح للمحكمة المدنية ان تعتبر الواقعة شروعا بعد ان قضت المحكمة الجنائية بانها جريمة دالة ، ولا ان تعتبر المتهم شريكا بعد ان قررت المحكمة الجنائية انه فاعل اصلى .

ولاذا قررت المحكمة الجنائية — مثلا — بان الواقعة المنسوبة الى المتهم تكون جريمة السرقة التزم القاضى المبنى بهذا التكليف بالنسبة للدعوى المدنية المرفوعة بشأن استرداد المرووق ، فلا يجوز ان — يكف الواقعة على اعتبار انها نصب او خيانة امانة . فلذا قضت المحكمة بان الفعل الجنائى المستند الى المتهم قد وقع منه ليس للمحكمة المدنية ان تعيد البحث في ذلك .

واذا كتمت المحكمة الجنائية الواقعة بقما لايعتبر عليها القانون التزم القاضى المبنى بهذا التكليف فلا يجوز له ان الواقعة بحيث يدرجها تحت احدى نصوص قانون العقوبات ، فمثلا اذا حكمت المحكمة الجنائية ببراءة المتهم في تهمة اتسلاف قد حصل منه لان هذا يتعارض مع الحكم الجنائى ، ولكن يجوز للمحكمة المدنية ان تكفي الواقعة من وجهة نظر القانون المبنى فتعتبرها فعلا ضارا يستوجب المسؤولية المدنية . ويمكن ان نصيب بانه اذا تلبت المحكمة الجنائية بتكليف الواقعة المتطورة آلتها بانها جنائية فلا يجوز للقاضى المبنى ان يعتبر تلك الواقعة جنحة او مخالفة مثلا .

نخلص مما تقدم انما ان ما يتضمنه الحكم الجنائى من مقررات بصدد تكليف واقعة ما يعتبر القول الفصل وربما اسليا لتتبع الحكم الجنائى الملزم للقاضى .

سبق وإن أوضحنا بأن الدعوى الجنائية تعتبر دعوى عمومية تسمى المحصلة العامة لحماية سلامة وشرف وأموال أفراد الهيئة الاجتماعية عموماً ، فمن أوصلها هذه تحدثت طبيعتها القانونية . وسيمت : (بالدعوى العامة) .

نادى بعض فقهاء القرن التاسع أمثال مرلان وأودينييه ولابور بنظرية خاصة مفادها :—

أن القضي المدني يتحتم عليه انتظار الفصل في الدعوى العمومية بمسألة فرعية بالنسبة للدعوى المدنية ، إذ أن الفصل في الدعوى العمومية مسألة ضرورية للحكم في الدعوى المدنية .

مثلاً حتى يستطيع القاضي المدني أن يحكم بالتعويض يجب أولاً معرفة ما إذا كانت الجريمة ارتكبت أم لا وما إذا كان المتهم قد ارتكبها فعلاً أم لا ، وهذا كلها أمور تتعلق فيها بالحكمة الجنائية ، وبالتالي فانه يتحتم على القاضي المدني أن يوقف الفصل في الدعوى المدنية وينتقل لتناول المحكمة الجنائية كلمتها في الجريمة المطروحة أمامها .

وقد أخذت بهذه النظرية محكمة النقض الفرنسية في بعض أحكامها القديمة .

إننا لاؤيد هذه النظرية وما يؤخذ عليها أنها لم تعط الوصف الصحيح والتكيف القانوني الدقيق للدعوى الجنائية ، وإن ما أطلقت عليها بأنها (مسألة فرعية) فإن هذا الإطلاق مخالف للواقع ومناقض للحقيقة ، ويمكن أن نقرر بصدد تكيف الدعوى الجنائية بقها (مسألة أصلية) وليست (مسألة فرعية) ، وذلك لأنها تعتبر المركز الرئيسي والمحور الأساسي لتطبيق قاعدة (حجية الجنائي على المدني) ، إذ أن الدعوى المدنية الناشئة عن الدعوى الجنائية والمقرنة بها ظهرت أمام القضاء المدني بسبب وقوع جريمة وأدى وقوع هذه الجريمة إلى قيام الدعوى الجنائية فالصدر المباشر للدعوى الجنائية والمدنية هو الجريمة (إذ أنها وهذه المصدر لهاتين الدعويتين وما قيام الدعوى المدنية إنما يعود إلى نشوء ضرر مباشر أو غير مباشر من جراء ارتكاب جريمة ما .

وتأسيساً على هذا فقلنا نقرر أن الدعوى المدنية تابعة للدعوى الجنائية ولا يمكن حسم الدعوى المدنية ما لم يتم الفصل نهائياً بالدعوى الجنائية ونقرر أيضاً . كانت الجريمة قد ارتكبت أم لا ، وغيباً إذا ثبتت ادانة المتهم أم لا في حالة ارتكاب الجريمة .

ونتيجة لذلك فإن النوع هو (الأصل) والتابع هو (الفرع) . وهذه قاعدة عامة ومنطقية يجب الالتزام بها .

أذن تكون الدعوى الجنائية وهي (النوع) (مسألة أصلية) . والدعوى المدنية وهي (التابع) تكون (مسألة فرعية) .

وهذا هو التكيف القانوني الدقيق والطبيعة القانونية الصحيحة (للدعوى الجنائية) . ونضرب مثلاً بوضع التداخل بين المسائل الفرعية والمسائل الأصلية وبكيفية معالجة هذه المسائل إلى الجهة المختصة : إذا دفعت الرأى المهمة في جريمة الزنا بقها لم تكن متروكة وقت ارتكاب الفعل أو أن زوجها يطلبا أن أنها طلقت طلاقاً ملتبساً ، فهذه كلها مسائل فرعية لا يختص بالفصل فيها القضاء الجنائي وإنما

الاختصاص مطوود لجهة الأحوال الشخصية ، لذلك أوجب المشرع ابتفاف الفصل في لدعوى الجنائية ريثما تقول جهة الأحوال الشخصية كلمتها في هذه المسائل . ويؤخذ على هذه النظرية (نظرية نقهاء القرن التاسع عشر) أيضا ، أن المسألة الفرعية بنفسها الطلى هي كل مسألة يجب أن ترفع بها دعوى مستقلة أمام جهة الاختصاص . مع ابتفاف الدعوى الأصلية حتى يتم الفصل في هذه المسألة الفرعية . واذن غنى حالة وجود مسألة فرعية لا يقتصر الأثر على مجرد وقف الدعوى الأصلية ، بل أن المحكمة التي تنظر الدعوى تعتبر غير مختصة بنظر المسألة الفرعية ، ويضرب الشراح الفرنسيون مثلا ذلك في حالة اثارة مسألة الملكية العقارية أمام المحكمة الجنائية ، إذ أنه يجب على المحكمة أن تقف الفصل في الدعوى الجنائية حتى تفصل المحكمة المدنية في مسألة الملكية العقارية .

ومن المسائل الفرعية التي نرى عليها تقنون الإجراءات الجنائية المصري ، مسائل الأحوال الشخصية التي يتوقف عليها الفصل في الدعوى الجنائية ، فقد نصت المادة (٢٢٣) من تقنون الإجراءات الجنائية أنه في هذه الحالة يجب على المحكمة الجنائية أن توقف الدعوى وتحدد للبتهم أو المدعى بالحقوق المدنية أو الجنى عليه على حسب الأحوال أجلا لرفع المسألة المذكورة الى الجهة ذات الاختصاص . ويجب علينا التمييز بين قاعدة (الجنائى يوقف المدني) ونظرية (المسائل الفرعية) .

على الحالة الأولى لا يفعل القاضي المدني سوى ابتفاف الفصل في الدعوى المدنية دون أن يتقارل عن اختصاصه بأى عنصر من عناصر الدعوى المدنية وله أن يبحث كلفة هذه العناصر ويقول كلمته فيها طالما أن الدعوى الجنائية لم تكن مرمومة أمام القضاء الجنائى ، وبعبارة أخرى نقول أن القاضي المدني هو المختص بنظر الدعوى المدنية قبل رفع الدعوى الجنائية وهو يظل كذلك مختصا بنظرها حتى بعد رفع الدعوى للجنائية .

ويمكن أن نضيف شرطا يقيد القاضي المدني من رؤية الدعوى المدنية بعد رفع الدعوى الجنائية وهذا الشرط هو (وجوب الانتهاء من الفصل في الدعوى الجنائية المتطورة وحسبها من قبيل المحكمة الجنائية وصودر الحكم الجنائى النهائى بموضوع الدعوى موضوعة البحث) .

أما في الحالة الثانية وهي (نظرية المسائل الفرعية) فالقاضي يوقف الفصل في الدعوى ريثما تفصل الجهة ذات الاختصاص في المسألة التي أثرت أبدا .

يجوز للمحكمة المدنية في هذه الحالة أن تعتبر البضائع قد سلمت الى المتهم على سبيل الرهن وأن تصف المبلغ بقنه عقد الرهن وليس عقد وصية كما ذهبت المحكمة الجنائية ، لأن هذا الوصف لا يحو جريمة خيانة الأمانة ، ولا يؤثر في وجودها إذ يستوى في قيلم هذه الجريمة أن تكون البضائع قد سلمت على سبيل الوصية او على سبيل الرهن ، ولكن لا يجوز للمحكمة المدنية أن تعتبر العقد عقد بيع مثلا لأن المتهم في هذه الحالة يعتبر مالكا للبضائع وبذلك لا يكون خائفا للأمانة .

أن هذا الرأي محل نظر لأن الرأي الراجح هو أن ما يقرره الحكم الجنائي بشأن المسائل الفرعية يعتبر بيانا ضروريا لقبوله تنقسم به المحكمة المدنية ، فإذا قال القاضي الجنائي كلمته في هذه المسائل وجب على القاضي المدني ألا يعود إلى مناقشتها من جديد .

فالدعوى الجنائية هي دعوى عمية ومن حيث تكييفها إذا اقتصرت بدعوى مدنية فهي دعوى أصلية وليست دعوى فرعية .

قال عبد الملك بن مروان للحجاج :

ليس من أحد إلا وهو يعرف عيب نفسه ، نصف لي عيوبك

نقال الحجاج : اعفني يا أباي المؤمنين .

قال عبد الملك بن مروان : لا بد أن تقول .

قال الحجاج : أنا لجوج ، حسود ، حقود .

نقال ابن مروان :

ما في إبليس شر من هذا .

دراسة لقانون الكسب غير المشروع

للأستاذ مصطفى عيسى الحامى

مدير عام الشؤون القانونية بـمكتب بيع الاسبتت المصرى

أولاً : انظرت الفلمسة لأحكام هذا القانون :

حدد القانون الأشخاص الذين يخضعون لأحكام على نحو جالب بحق الغرض المقصود منه وهو حماية المال العام فى أن يتصرف أو يستغل فى شتى الأمور ومختلف المجالات وعمل على التشيق فى القوانين السابقة بهذا الشأن : القانون رقم ١٢١/٥٢ بشأن الكسب غير المشروع والقانون رقم ١٩٦١/١٢٨ بتقييد بعض الأحكام الخاصة بالكسب غير المشروع والقانون رقم ١١ لسنة ١٩٦٨ فى شأن الكسب غير المشروع - يحظر فى المادة الأولى منه الفلمسين لأحكامه فى الفئات الآتية :

١ - القانون بأعباء السلطة العامة وسائر العاملين فى الجهاز الإدارى فى الدولة عدا فئات المستوى الثالث المقصود به ■

جميع العاملين بأعباء السلطة العامة وجميع العاملين بالدولة بأجهزتها المختلفة من وزارات ومصلح ووحدات إدارة محلية ، ليا ككت مستوياتهم دون تقديمهم بخضوعهم لقانون العاملين رقم ٧١/٥٨ بإصدار نظام العاملين المدنيين بالدولة إذ استقلالهم بقانون خاص كرجال القضاء والجيش والشرطة والمسد ومشايخ البلاد ، سواء كان العمل الذى يشغلونه له درجة مالية تطلق أو تقابل ما ورد من درجت فى الجداول المقتبة بذلك القوانين ام لا فيبتد القانون الى رئيس الجمهورية ونوابه ورئيس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم .

وتد استثنى القانون شافلى الدرجات فى المستوى الثالث : الدرجة الماشرة ، الدرجة الحافية عشر ، والدرجة الثانية عشر =

مقارنة لنص القانون ٦٨/١١ فى شأن الكسب غير المشروع ذات النص السابق الا ما استثنى فيه الدرجتين الحافية عشر والثانية عشر وذلك لتتواءم معنة الاستئفال فى الأعمال التى يتولونها فى الأغلب العام .

٢ - أعضاء اللجنة التنفيذية العليا للإتحاد الاشتراكى العربى وأعضاء تشكيلاته التنفيذية الأخرى التى يصدر بتحديددها قرار من رئيس الجمهورية ، ورؤساء وأعضاء مجلس إدارة المؤسسات التابعة له وسائر العاملين فى هذه اللجنة وتلك التشكيلات والمؤسسات عدا العاملين الذين لا يجاوز أجرهم ما يعادل نهاية الرطب المالى للمستوى الثالث .

المقصود به :

استحدث هذا النص بأصلفته أعضاء اللجنة التنفيذية العليا للإتحاد الاشتراكى العربى وأعضاء تشكيلاته التنفيذية الأخرى التى يصدر بتحديددها قرار من رئيس الجمهورية على القانون السابق عليه القانون رقم ٦٨/١١ فى شأن

الكسب غير المشروع ، والمقصود بالمؤسست العلية تلك التي ينظمها القانون رقم ١٩٧١/٦٠ بأصدار قانون المؤسست العلية وشركات القطاع العام وقد حرص القانون كلقانون السابق عليه على العاليلن بالمؤسست العلية مع دخول هؤلاء في محلول العاليلن بالدولة في الفقه الادارى وذلك منعا لكل ليس من جهة ولتصر هذين الاصطلاحين على المفهوم المسعد بالقوانين ٧١/٦٠ و ٧١/٦١ حتى لا تدخل المؤسست المهنية التي رآى القانون ان يقصر سريته على رؤساء وأعضاء مجالس ادارتها دون سائر المتضمنين اليها ولذلك خصها ببند مستقل .

ويلاحظ ان القانون كلقانون رقم ٦٨/١١ لم يذهب الى حد تسوية احكامه على العاليلن في كلفة الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسست العلية وانما قصر ذلك على شركات القطاع العام وحدها ليستثنى من ذلك الجمعيات التعاونية التي وان اعتبرت وحدات اقتصادية كذلك مساهمة الدولة في اموالها باى نصيب كما هو الحال بالنسبة لشركات القطاع العام الذى معه المشروع ان يتناولها بنفس خالص بحكم خالص فانرد لها بندا مستقلا .

كما استثنى القانون كسلفه من حكم هذا البند شاعلى المستوى الثالث وذلك لاتثناء مظنة الاستقلال في الاعمال التي يتولونها في الاغلب الامم .

٢ - رئيس وأعضاء مجلس الشعب ورؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية وغيرهم ممن لهم صفة نيابية عليا سواء كانوا منتخبين او معينين .

والمقصود به :

كل من لهم صفة نيابية عليا سواء كانت دائمة او مؤقتة بأجراو بغيره سواء كانوا منتخبين او معينين .

٤ - رؤساء وأعضاء مجالس الإدارة وسائر العاليلن بالهيئات العسالية والمؤسست العلية والوحدات الاقتصادية التابعة لها عدا شاعلى تلك المستوى الثالث .

المقصود به

الهيئات العلية تلك التي ينظمها القانون ٧١/٦١ كما ان المقصود بالمؤسست العلية وشركات القطاع العام تلك التي ينظمها القانون ٧١/٦٢ . ويلاحظ ان المشروع لم يذهب الى حد تسوية احكامه على العاليلن في كلفة الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسست العلية انما قصر ذلك على شركات القطاع العام وحدها ليستثنى من ذلك الجمعيات التعاونية . كما استثنى القانون من حكم هذا البند شاعلى المستوى الثالث لاتثناء مظنة الاستقلال في الاعمال التي يتولونها في الاغلب والامم .

تطبيق :

هذا النص كسابقه في القانون ١١/١٩٦٨ في شأن الكسب غير المشروع .

٥ - رؤساء وأعضاء مجالس الإدارة وسائر العاملين بالشركات التي تساهم الحكومة أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة أو الوحدات الاقتصادية التابعة لها بتصيب في رأس مالها وذلك فيما عدا الاجتنب والعاملين الذين لا يجاوز اجرهم ما يعادل نهاية الربط المالي للمستوى الثالث .

تطبيق :

خص القانون الرؤساء وأعضاء مجالس الإدارة وسائر العاملين بالشركات التي تساهم فيها الحكومات والهيئات العامة والوحدات الاقتصادية بتصيب في رأيا مالها واستثنى الاجتنب والعاملين الذين لا يجاوز اجرهم ما يعادل نهاية الربط انحالي للمستوى الثالث وهذه الفترة الأخيرة مستحقة ولم ترد في القانون السابق عليه .

٦ - رؤساء وأعضاء مجالس النقابات المهنية والاتحادات العمالية العامة والجمعيات الخاصة ذات النفع العام : -

رغب المشرع في القوانين المتعاقبة في الكشف غير المشروع على النص على النقابات المهنية والاتحادات العمالية مع انها تدخل في مفهوم المؤسسات العامة في الفقه الإداري فان المشرع قد حرص على النص عليها في بند مستقل حتى يخرجها من حكم البند الثاني وذلك لما راه من قصر سريان احكامه على رؤساء وأعضاء مجالس الإدارة دون بقية المتضمنين اليها :

٧ - رؤساء وأعضاء مجالسها للإدارة وسائر العاملين بالجمعيات التعاونية
هذا العاملين الذين لا يجاوز اجرهم ما يعادل نهاية الربط المالي للمستوى الثالث .

المقصود به :

ان المشرع اعتبر النشاط التعاوني انه يقوم بعبور عام في بناء الاقتصاد القومي وقد نص في القانون السابق على هذا القانون ١١/١٩٦٨ على خضوع رؤساء وأعضاء مجالس إدارة الجمعيات التعاونية التي يصدر تبعيةها رئيس الجمهورية ، الا انه في القانون الحالي شمل جميع العاملين بالجمعيات التعاونية من رؤساء والأعضاء وسائر العاملين عدا العاملين الذين لا يجاوز اجرهم ما يعادل نهاية الربط المالي للمستوى الثالث .

٨ - العهد والميثاق

رغب المشرع في ان يدخل العهد والميثاق في القانون الحالي فبين بخصيص القانون الكسب غير المشروع وذلك لان وظيفة العهد والميثاق وظيفة عامة بأكملها على وظيفة .

٩ - مأمور التحصيل والمندوبون له والأمناء على الودائع والمصارف ومندوبوا المشتريات والمبيعات وأعضاء لجان الشراء والبيع في الجهات المشار إليها في البنود السابقة :

رغب المشرع في القانون الحالي أن يدخل بنص خاص مأمور التحصيل والمندوبون والأمناء على الودائع والمصارف ومندوبوا المشتريات والمبيعات وأعضاء لجان الشراء والبيع في الجهات المشار إليها في البنود من ١ إلى ٨ من المادة (٢) من هذا القانون .

١٠ - الممولون الخاضعون لنظام البطاقة الضريبية المقرر بالقرار رقم ١٩٧٢/٨٢ جاوز مجموع معاملات الممول مع الجهات المينة بالقانون المذكور ، خمسين ألفاً من الجنيهات .

ويجوز بقرار من رئيس الجمهورية أن يضاف إلى المذكورين في البنود السابقة فئات أخرى بناء على اقتراح وزير المصل إذا اتفقت تلك طبيعة العمل الذي يقوم به .

المقصود به :

من هم الممولون الخاضعون لنظام البطاقة الضريبية المقرر بالقرار رقم ٧٢/٨٢ ، والذين أشارت إليهم الفترة الماثرة الأخيرة من نص المادة الأولى وضع أنه يخضع لهذا القانون الأشخاص الطبيعيين دون الأشخاص الاعتبارية ذلك أن نص المادة الثانية من هذا القانون تضي على أنه يعد كسباً غير مشروع كل مال حصل عليه أحد الخاضعين لأحكام هذا القانون .

ويؤثر البحث عن من هو الممول الخاضع لنظام البطاقة الضريبية ، ذلك أن القانون المذكور يتضمن على قصر التعامل مع القطاع الحكومي والعام على كل من يحمل بطاقة ضريبية : فكل من يتعامل بالشراء أو البيع أو بالعمل في محاولة أيا كانت مع القطاع العام أو الحكومي يلزم أن يقدم اقراراً بذلك يقرر فيه أن معاملاته مع الشركة والجهات الأخرى الخاضعة لهذا القانون لا تتجاوز خمسين ألفاً سنوياً .

إضافة : كما أجازت الفقرة الماثرة من المادة الأولى (مبين يخضع)

بقرار من رئيس الجمهورية أن يضاف إلى المذكورين في البنود السابقة فئات أخرى بناء على اقتراح وزير العدل إذا اتفقت تلك طبيعة العمل الذي يقوم عليه .

نقياً : نطاق مريان القانون من حيث الزمان :

وقد أدرج القانون في هذا الشأن القواعد القانونية المسلية التي عليها تنص الدستور باعتباره تشريعاً منطوقاً على عقولت جنسية . فمقرر بين نصي عليهم أحكامه من طائفتين :

أولها : تلك التي تخضع للقانون رقم ٦٨/١١ في شأن الكسب غير المشروع . فقد نصت المادة (٢٥) منه على إلغاء العمل بالقانون رقم ٦٨/١١ ومع ذلك

يستمر العمل به وبالمرسوم بقانون ٥٢/١٣١ بشأن الكسب غير المشروع والقانون رقم ٦١/١٤٨ بتقرير بعض الأحكام الخاصة بالكسب غير المشروع وذلك بالتنسبة إلى من كانوا يخضعون لها وتركوا الخدمة لو زالت صلتهم قبل العمل بهذا القانون .

تقديمها : التي لا تخضع لهذا للقانون الحالي إلا من تاريخ نفاذه هؤلاء بقصر سريته عليهم من تاريخ نفاذه .

ثالثا : القرارات الفنية المسلية :

(١) القرارات الواجب تقديمها :

حدد القانون القرارات الواجب تقديمها على الخاضعين لأحكامه بالقرارات الآتية :

١ - القرارات بصفة الخدمة :

المادة الثالثة من القانون توجب أن يقوم خلال شهرين من تاريخ خضوعه لهذا القانون اقرارا عن نمته المسلية ونمته زوجته وأولاده الصغرى فيها أولاده الثابتة والمتنقلة .

٢ - القرارات الدورية :

وضع القانون في اعتباره مالا خطه بحق كافة الجهات المعنية بتطبيق القانون بتقديم قرارات دورية يؤدي إلى صعوبة تتبع مصادر الذمة المالية عند نهاية الخدمة فخصت المادة ٢/٣ منه :

يجب كذلك على كل من يخضع لأحكام هذا القانون أن يقدم بصفة دورية اقرار الذمة المالية لأحكام هذا خلال شهر يناير التالي لانتهاء خمس سنين على تقديم الأقرار السابق وذلك طوال مدة خضوعه لأحكام هذا القانون .

تطبيق : أتاح بذلك القانون متابعة ثروات الخاضعين لأحكامه وأزواجهم وأولادهم الصغرى ومصادرهم ويسر عليهم ولجان الفحص تتبع مصادر الثروة .

٢ - قرارات نهاية الخدمة :

استلزم القانون أن يقوم الخاضع خلال شهرين من تاريخ انتهاء وخضوعه لأحكام هذا القانون (م ٢/٢) .

ب) يعلق القرارات :

١ - استلزم القانون في كافة القرارات أن يتضمن بيان كافة العناصر الإيجابية والسلبية للذمة المالية لتقديم الأقرار وأزواجه وأولاده الصغرى وهذا الوضع مقرر أن القوانين المتعاقبة بالتنسبة للخاضع لقانون الكسب غير المشروع .

٢ - كل الوقت الخاضع (٢٢/٤) من قانون الكسب غير المشروع) أن تتضمن الاتراوات المخصوص عليها في الفقرة الأولى مصدر الزيادة في الذمة المالية .

٣ - كما نصت المادة (٤) من القانون المذكور (إذا امتنع زوج المقيم بتقديم الاتراوات المخصوص عليها في المادة السابقة من إعطائه البيّنات اللازمة والتوقيع عليها يجب أن يخطر الجهة التي يقدم عليها اقراره بهذا الامتناع ، وعلى هذه الجهة تكليف الزوج الممتنع تقديم اقرار عن زعمه المالية خلال شهرين من تاريخ اخطاره

التطبيق :

أن القانون الحالي يسرى على حالة ما إذا كان الزوج الممتنع ذكرًا كما يسرى على حالة ما إذا كان أنثى ولا يخرج الأمر عن صورتين لما أن يكون الممتنع غير خاضع للقانون فيتمتع عليه أن يقدم اقرارًا والا خضع للعقاب ، ولما أن يكون الممتنع خلفًا بدوره لأحكام القانون معه فوق التزامه بتقديم اقرار عن زعمه المالية للجهة التابع لها .

يلزم كذلك بتقديم اقرار عن ذمته المالية إلى الجهة التابع لها زوجة وقد نصت المادة (٤) منه وعلى هذه الجهة تكليف الزوج الممتنع تقديم اقرار عن ذمته المالية خلال شهرين من تاريخ اخطاره .

أوجب القانون الحالي فحص اترارات الذمة وأولى القساقون حماية بالذمة لهيئات المحسب كذا فاعليتها باعتبارها تبتل في واقع الأمر عصب تسريع الكسب غير المشروع وحرم على تشكيلها من هيئات قضائية توعدا للضمانات وكفالة الحيدة وذلك عن التوصل الآتي :

(١) تشكيل الهيئات :

١ - هيئة أو أكثر تشكل كل منها من خمسة من مستشاري محكمة النقض يختارون في بداية العام القضائي بطريق القرعة وتكون ريلستها لأعضائهم وذلك بالنسبة للسيد رئيس الجمهورية ونوابه ومن هم في درجتهم والوزراء ونوابهم وأعضاء اللجنة التنفيذية العليا للاتحاد الاشتراكي العربي وأعضاء مجلس الشعب .

٢ - هيئات يصدر بتشكيلها قرار من وزير العدل تتكلف من مستشار بمحکم الاستئناف وذلك بالنسبة إلى من في درجة الوزير ونائب الوزير والفئة المسترفة ووكلاء الوزارات ومن في درجتهم .

٣ - هيئات يصدر بتشكيلها قرار من وزير العدل تتكلف منها من رئيس محكمة وذلك بالنسبة إلى باقي الخاضعين لأحكام هذا القانون . (م ٥ من القانون) .

ب) إدارة الكسب غير المشروع :

كما نصت المادة ٢٦٥ من القانون الحالي تنشأ بوزارة العدل إدارة تسمى إدارة الكسب غير المشروع تشكل من مدير يختاره من بين مستشاري

محاكم الاستئناف ومن عدد كاف من الرؤساء بالمحكمة الابتدائية يتنبون طبقاً لاحكام تقوّن السلطة القضائية وتختص هذه الإدارة لطلب البيّنات والإيضاحات المتعلقة بالشكوى ومعاونة الهيئات المتصوص عليها في المادة « ٥ » في القيام بمهلها .

ج - الرقابة الإدارية :

كما نص القانون في المادة السابعة منه على أن تتولى الرقابة الإدارية تنفيذ ما تكلفها به إدارة الكسب غير المشروع بناء على ما تقرره هيئات الفحص والتحقيق من بحث بيّنات حالات الكسب غير المشروع ولها الاستمعة في ذلك بسلورية الضبط القضائي أو أية جهة أخرى مختصة ويكون مبلّغتها بذلك للاختصاص على النحو وبالإجراءات المتصوص عليها في القانون ٦٤/٥٤ بأعادة تنظيم السرقابة الإدارية :

اختصاص الهيئات وعملها :

١ - فحص الإقرارات والشكوى : أوجب المشرع في القانون الحالي على الهيئات أن تقوم بفحص إقرارات النيابة على النحو المبكق للإشارة إليه للخاضعين لاحكام هذا القانون ، وكذلك تحقيق الشكوى المتعلقة بالكسب غير المشروع هيئات الفحص والتحقيق المشار إليها .

٢ - سلطات اللجان : أجر القانون للهيئات عند قبيلها بعملها سواء كان ذلك بقرار حوري أو إقرار نهائية الخفية أو ببنائية شكوى أن تطلب من يتولوه الفحص أو من أية جهة أخرى مخري لزوم تقديمه من إيضاحات أو مستندات أو بيّنات أو مطلوبات - يمتد محلول من يتولوه الفحص بداهة الى خلف الخلفيع لاحكام القانون عند انتهاء خدمة أو صفة الآخر بالوفاة .

٣ - تصرف الهيئات في الأوراق : ١ - لذا انتهت الهيئات من الفحص الى عدم وجود شبهة كسب غير مشروع قررت ذلك وأمرت بحفظ الأوراق أو الشكوى بحسب الأحوال ، أما اذا رأت أن هناك شبهة كسب غير مشروع أعلت الأوراق الى الجهات المختصة لمجلس الشعب بالبنسية لرئيس الجمهورية ونوابه ورئيس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم لاتباع الإجراءات المتصوص عليها في القانونين رقم ٥٦/٢٤٧ ، ١٦٥٨/٧٩ . ويتنسبة لاءضاء مجلس الشعب لاتباع الاحكام المقررة في شأنهم أما بالنسبة لغير هؤلاء من الخاضعين لاحكام هذا القانون فتتولى إجراءات التحقيق بالنسبة اليهم الهيئات المتصوص عليها في البنود ١ ، ب ، ج من المادة الخامسة من هذا القانون ، ولهذه الهيئات غير مباشرة التحقيق توقيع سلطات التحقيق بالمصوص عليها في تقوّن الإجراءات الجنائية ، ولها أن تأمر بمنع المتهم أو زوجه أو اولاده اللص من التصرف في أموالهم كلها أو بعضها واتخذت الإجراءات التحفظية اللازمة لتنفيذ الامر ، كما أن لها أن تدب النسيطة الصامة لتحقيق وتلق معينة .

٢ - وعلى إدارة الكسب غير المشروع أن تعرض الامر في ميعاد لايجاوز ثلاثين يوما من تاريخ صدوره على محكمة للجنات المختصة والتي عليها تصديق جلسة نظره خلال ثلاثين يوما لتقالية وتكليف الصاصر ضده الامر بالحضور لابلها لسباع اتواله وكذلك سماع اتوال ذوي الشأن وأن تصدر حكما خلال مدة

لانتجاوز مئتين يوما من عرض الامر عليها لما بتأييده أو تعديله أو الفائه ويترتب على انتفاء مائة وعشرين يوما من تاريخ صدور الامر دون أن تصدر المحكمة حكمها بشأنه اعتبار الامر كأن لم يكن .

خامسا : الكسب غير المشروع :

١ - المقصود بالكسب غير المشروع :

يحدد القانون القائم المقصود بالكسب غير المشروع في صورتين :

اولهما : كل مال حصل عليه أحد الخاضعين لاحكامه لنفسه أو لغيره بسبب استغلال الخدمة أو الصفة أو النتيجة لسلوك مخالف لنص قانوني عقابي أو للاداب العامة .

ثانيهما : وتعتبر ناجمة بسبب استغلال الخدمة أو الصفة أو السلوك المخالف كل زيادة في الثروة تطرا بعد تولى الخدمة أو قيام الصفة على الخاضع لهذا القانون أو على زوجته أو اولاده انقصر متى كانت لا تتناسب مع مواردهم وعجزت عن اثبات مصدر مشروع لها . (م ٢ من القانون) .

ب - العقاب على الكسب غير المشروع :

يشترط القانون القائم في المادة (١٨) منه على انه كل من حصل لنفسه أو لغيره على كسب غير مشروع بالسجن وبغرامه مساوية لقيمه الكسب غير المشروع فضلا عن الحكم برد هذا الكسب .

تعلق : ان المشروع تحقيقا للردع والجزان يرتفع بها الى عقوبة الجنائية مقرر لها عقوبة السجن وغرامة نسبية تساوي قيمة الكسب غير المشروع وتلك مع اجاب الحكم برد الكسب غير المشروع ، وحرصا عن القانون على استرداد الدولة للكسب غير المشروع وبالنظر الى ان القواعد العامة في الإجراءات الجنائية وقد تمنع الحكم بالرد اذا ما نقضت الدعوى الجنائية بالوفاء عقد نص القانون في الفقرة الثانية من المادة ١٨) على ان انتفاء الدعوى الجنائية بالوفاء من رد الكسب غير المشروع بحكم من محكمة الجنايات المختصة بناء على طلب احدى الهيئات المنصوص عليها في المادة (٥) خلال ثلاث سنوات من تاريخ الوفاة ، واذا كان القانون القائم يجيز الرد كما اسلفنا في مواجهة كل من استفاد فائدة جديده فقد رأى القضاة في ذلك توسعه لاجبر لها قد تصيب الغير حسن النية ومن ثم تصر هذا الحكم على الزوج والاولاد القصر فواجب الحكم في مواجهتهم بتنفيذ حكم الرد في اموال كل منهم بقدر ما استفاد به ، كما نصت الفقرة الاخيرة من المادة (١٨) من القانون بلحاظ تجيز المحكمة ادخال كل شريك في الكسب غير المشروع استفاد فائدة جديده من غير من ذكروا ليكون الحكم بالرد في مواجهته ونفذ في امواله ما استفاد .

سادسا : احكام منقطة :-

١ - انتفاء الدعوى الناشئة عن تطبيق القانون :

نص القانون في المادة (١٦١/١) تنقض الدعوى الجنائية في جريمة الكسب غير المشروع بضي ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ تقديم اقرار انتهاء الخدمة أو زوال

الصفة مالم يبدأ التحقيق فيها قبل ذلك) كما اضيفت المادة المشار إليها على ان تقطع هذه المدة باعلان صاحب الشأن باحالة الأوراق الى مجلس الشعب بكتاب موصى عليه مصحوب بطم الوصول ، كما تقطع بتأخذ اجراءات التحقيق من الجبهه المختصة .

ب - سرية الاقرارات وما يجرى في شأنها :-

نص القانون في المادة (١٧) تعتبر الاقرارات المنصوص عليها في هذا القانون والشكاوى التي تقدم عن كسب غير مشروع وما يجرى في شأنها من نص وتحقيق من الاسرار ويجب على كل من له شأن في تنفيذ هذا القانون عدم انشائها . ولم ينص القانون القائم على عقوبة خاصة لانشاء الاسرار تاركاً ذلك لحكم المادة (٢١٠) من قانون العقوبات .

ج - تشجيع كشف الجريمة :-

م ١٩ من القانون (اذا باذر الشريك في جريمة الكسب غير المشروع او من ارتكب جريمة اخفاء المال المتحصل منها الى ابلاغ السلطات العامة عن جريمة الكسب غير المشروع قبل كشفها او عن المال المتحصل منها او أعلن أثناء البحث والتحقيق فيها على كشف الحقيقة اعفى من العقوبات المقررة للجريمة ولا يدخل حكم هذه المادة بوجوب الحكم بالرد) .

د - الإبلاغ كتاباً عن الكسب غير المشروع :

نص القانون في المادة (٢٢) منه على تشديد العقاب من كل من يبلغ بنيه الاساءه عن كسب غير مشروع ولو لم يترتب على ذلك اتليه الدعوى يملقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة اشهر وبغرامة لا تقل لماية جنيه ولا تزيد عن خمسمائة جنيه او بلحدى هاتين العقوبتين .

هـ - عدم تقرير الاقرارات في المواعيد المقررة :

نص القانون في ١/٢٠ على عقاب كل من يتخلف عن تقديم اقرارات الزمه المالية في المواعيد المقرره يملقب بالحبس وبغرامه لا تقل عن عشرين جنيها ولا تزيد على خمسمائة جنيه او بلحدى هاتين العقوبتين .

تطبيق :

يشمل من يتخلف عن تقديم اقرارات المنصوص عليها في المواعيد المعنيه وهو تشمل من يتخلف عن تقديم الاقرار ، كما يشمل من يقدم الاقرار بعد الجيعاد لتدنيبه، كما تضمنت المادة ٢/٢٠ عقاباً على من يتعمد ان يضمن اقراره ببيانات غير صحيحه .

و - اجراءات تنفيذ القانون :

نط القانون في المادة (٢٤) منه برئيس الجمهورية اصدار اللائحه التنفيذية لهذا القانون والى ان تصدر هذه اللائحه يستمر العمل بالقرارات المعمول بها في هذا الشأن فيما لايتعارض مع احكام هذا القانون وقد صدرت اللائحه التنفيذية لهذا القانون في ١٩٧٥/١١/٢٧ .

المحاكم العسكرية

أنواعها - تشكيلها - اختصاصها

للاستاذ محمد نزار أحمد موسى المحامي

ان انواع وتشكيل واختصاصات المحاكم العسكرية يختلف عن المحاكم الجنائية العادية اذ روعى فيها طبيعة النظم العسكرية وصفة مرتكبي الجرائم الخفيفة لاختصاص المحاكم العسكرية والهدف الذي من اجله تم تشكيل المحاكم العسكرية وطبيعة الجرائم التي تنظرها .

أولاً : - أنواع المحاكم العسكرية : -

نظمت المادة ٤٢ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ بشأن الاحكام العسكرية انواع المحاكم العسكرية وقد حلت هذه المحاكم محل المجالس العسكرية التي كانت تشكل في ظل القانون القديم والتي كان ينظر اليها دائماً نظرة خاصة لعدم تشكيلها من قضاء مهلهين قانوناً بالإضافة الى عدم توفرهم للقضاء كما ان تعيينهم كان يتم عن طريق التنب من الضباط الخاليين من الخفيلات وكانت تتمكس احياناً آثار هذه العوامل على اجراءات المحاكمة الامر الذي حرص معه القانون الجديد (قانون الاحكام العسكرية) على تلافي ما كان يوجه الى هذه المجالس من نقد وذلك بالآخذ بنظم المحاكم العسكرية كمحاكم قضائية مخصصة .

لقد نصت المادة ٤٣ من القانون سالف الذكر على ما يلي : -

المحاكم العسكرية هي :-

- ١ - المحكمة العسكرية العليا .
 - ٢ - المحكمة العسكرية المركزية لها سلطة العليا .
 - ٣ - المحكمة العسكرية المركزية .
- وتختص كل منها بنظر الدعاوى التي ترفع اليها طبقاً للقانون .

ثانياً : - تشكيل المحاكم العسكرية .

١ - تشكيل المحكمة العسكرية العليا : -

طبقاً لنص المادة ٤٤ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٦٦ بشأن الاحكام العسكرية تشكل المحكمة العسكرية العليا من ثلاث ضباط قضاء برئاسة اقدمهم على الاقل رتبة في جميع الاحوال عن مقدم وممثل للنيلبة العسكرية وكاتب تدوين ما يدور في الجلسة .

٢ - تشكيل المحكمة العسكرية المركزية لها سلطة العليا :-

طبقاً لنص المادة ٤٥ من القانون سالف الذكر تشكل المحكمة العسكرية المركزية لها سلطة العليا من ثلثي منفرد لانتال رتبته من ققيب وممثل للنيلبة العسكرية وكاتب يتولى تدوين ما يدور في الجلسة .

٢ - تشكيل المحكمة العسكرية المركزية -

طبقاً لنص المادة ٦٤ من القانون سلف الذكر تشكل المحكمة العسكرية المركزية من نفس منفرد لا تقل رتبته عن نقيب وممثل للنيلبة العسكرية وكتيب يتولى تدوين ما يدور في الجلسة ونصت المادة ٤٧ من القانون على جواز تشكيل المحكمة العسكرية العليا من خمسة ضابط والمحكمة العسكرية المركزية لها سلطة العليا والمحكمة العسكرية المركزية من ثلاث ضابط ويكون ذلك بقرار الضابط الأمر بالاحالة تداوشت المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ في شأن الأحكام العسكرية الهدف من ذلك بقولها « وحرصت المادة ٤٧ على بيان كيفية مواجهة حالات الضرورة الفنية أو العسكرية فنصت على تشكيل خالص للمحكمة العسكرية في تلك الحالات وتديرها منوط الضابط الأمر بالاحالة ويكون تشكيلها بقرار يصدر منه » .

وقد وضع التشريع العسكري مبدأ هام ينمى مع طبيعة النظام العسكري وهو عدم جواز محاكمة أحد العسكريين أمام محكمة يكون رئيسها أحدت منه رتبة. لكن ذلك لا يمنع أن يكون رئيس المحكمة أحدت من المتهم من نفس الرتبة حيث أن القانون لم يشترط سوى ألا يكون رئيس المحكمة أحدت من المتهم في الرتبة فقط وليس في الإندمية العلية أن المشرع العسكري في الباب الثالث من القسم الرابع الخالص بجراءات التحقيق والمحاكمة في خدمة الميدان قد خرج على القواعد العامة السابق ذكرها في تشكيل المحاكم العسكرية فنصت المادة ٩٣ من قانون الأحكام العسكرية على تأليف محاكم الميدان عند الضرورة بحيث لا تقل رتبة رئيس المحكمة العسكرية العليا بالبدائي عن رائد والمحكمة المركزية لها سلطة العليا عن تكتيب والمحكمة المركزية الميدانية عن ملازم أول .

ونصت المادة ٩٤ من قانون الأحكام العسكرية على أن يمثل النيلبة العسكرية أمام محاكم الميدان أى ضابط يعين لذلك من القاد المختص .

رأينا في تشكيل المحاكم العسكرية :

بعد أن تعرضنا لبيان تشكيل المحاكم العسكرية طبقاً للقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ بشأن الأحكام العسكرية فأتينا نرى أن يتم تعديل النصوص الخاصة بتشكيل المحاكم العسكرية لتكون على النحو التالي :-

١ - تشكل المحكمة العسكرية العليا من ثلاث ضابط تضاه برئاسة أقدمهم على ألا تقل رتبته في جميع الأحوال عن عقيد ولا تقل رتبة الأعضاء عن رتبة القدم وممثل للنيلبة العسكرية وكتيب يتولى تدوين ما يدور في الجلسة وذلك لانه كما سيجيء عند بحثنا الاختصاصات المحاكم العسكرية منجد أن المحكمة العسكرية العليا تخصص بنظر الجنائيات وتشكل محكم الجنائيات العافية من ثلاث مستشارين وهذا يدعو إلى أن يكون تشكيل المحكمة العسكرية العليا من تضاه على قدر كبير من الخبرة وبعد النظر وهذا يمكن تحقيقه إذا كان رئيس وأعضاء المحكمة العسكرية العليا في الرتب التي ذكرتها .

٢ - تشكل المحكمة العسكرية المركزية لها سلطة العليا من ثلاث ضابط تضاه برئاسة أقدمهم على ألا تقل رتبته في جميع الأحوال عن عقيد ولا تقل رتبة الأعضاء عن رائد وممثل للنيلبة العسكرية وكتيب يتولى تدوين ما يدور في الجلسة وذلك لنفس

الاسباب السابق ذكرها حيث ان اختصار هذه المحكة هو الجنيتات ولا يجوز ان يفرد قاض على الحكم في مسائل الجنيتات .

٢ - المحكة العسكرية المركزية : - تشكل من قاض منفرد لا تقل رتبته عن رائد والا يقل سنه عن ثلاثين سنة وذلك قليسا على نص المادة ٢٨ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية وممثل للبيئة العسكرية وكتبة يتولى تعيين ما يدور في لجلسه .

٤ - الفاء نص المادة ٧ من قانون الاحكام العسكرية السابق الاشارة اليها وذلك لان بما اتجهت اليه المذكرة الايضاحية في تقرير تلك المادة من مواجهة حالات الضرورة الفنية او العسكرية يتناهى مع المذكرة الايضاحية نفسها في المادة ٣ التي قررت ان المحكم العسكرية قد حلت محل المجالس العسكرية التي كانت تشكل في ظل القانون القديم والتي كان ينظر اليها دائما نظرة خامة وذلك لعدم تشكيلها من قضاة مؤهلين قانسونا ان مفاسد المادة ٧ من القانون سلف الذكر انها تبني ان يكون ضمن تشكيل المحاكم العسكرية اعضاء غير مؤهلين فلقونا هذا من ناحية ومن ناحية اخرى فانه يمكن لتحقيق الغرض من المادة ٧ بان تستعين المحكة بأهل الخبرة سواء العسكريين او المدنيين حسب الاحوال كما هو مقرر في قانون الاجراءات الجنائية وطبقا لنص المادة المنشرة من قانون الاحكام العسكرية التي نصت على انه « تطبيق فيما لم يرد بشأنه نص في هذا القانون النصوص الخاصة بالاجراءات والعقوبات الواردة في القوانين العامة .

٥ - ضرورة النص في قانون الاحكام العسكرية على ان يعين القضاة العسكريين من ضباط القوات المسلحة المجازين في القانون حيث ان نص المادة ٥٥ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٦٦ يسمح بتعيين القضاة العسكريين من ضباط القوات المسلحة ولا يشترط ان يكونوا مجازين في القانون وهذا الامر يتشى مع منطق المذكرة الايضاحية بشأن المادة ٢ من قانون الاحكام العسكرية كما سبق البيان .

٦ - تشكل المحاكم استئناف عسكرية وذلك على تفصيل نحبز ان يكون في بحث مستقل .

ثالثا : - اختصاصات المحاكم العسكرية :-

لقد افرد قانون الاحكام العسكرية الفصل الثاني من الباب الاول من القسم الثالث لبيان اختصاصات المحاكم العسكرية في المواد من ٤٨ الى ٥٣ ويلاحظ بالبدء في بدء ان المشرع العسكري قد حدد في المادة ٨ من قانون الاحكام العسكرية لاجبة التي تقرر مما اذا كان الجرم يخضع لنظام تطبيق القضاء العسكري ام القضاء المدني حسبا لما قد يتصور من خلاف حول ذلك الموضوع فقرر ان السلطات القضائية العسكرية هي وحدها التي تقرر ما اذا كان الجرم داخلا في اختصاصها ام لا .

و قد اوضحت المذكرة الايضاحية للقانون المحكة من تقدير هذا الحق للسلطات القضائية العسكرية بقولها « فنصت المادة ٨ على مبداء هام ينشئ مع المحكة من افراد تشريع عسكري روعيت فيه اعتبارات خاصة سواء بالنسبة للجرائم وعقوباتها الامر الذي اصبح معه حق السلطات العسكرية في تقدير ما اذا كانت الجريمة داخلة في اختصاص التشريع العسكري اولا حقا واضحا يتشى مع الهدف

من القانون العسكري وباعتبار هذه السلطات اقدر من غيرها على تفهم مقتضيات النظام العسكري والتنظيم العسكري وتصرفت افراد القوات المسلحة سواء في الحرب او السلم » وفنى عن البيان ان هذا الحق قدره القانون للسلطات القضائية العسكرية وذلك على مستوى كافة مراحل الدعوى ابتداء من تحقيقها حتى الفصل فيها .

وقد قضت محكمة النقض في هذا الشأن بقولها « لما كان نص المادة ٤٨ من قانون الاحكام العسكرية قد جرى على ان السلطات القضائية العسكرية هي وحدها التي تقرر ما اذا كان الجرم داخلا في اختصاصها اولا وكثرت التنبية العسكرية عنصرا اصيلا من عناصر القضاء العسكري وقرارها في هذا الصدد هو القول الذي لا يقبل تعقيبا ماذا رأت عدم اختصاصها بجريمة ما تعين على القضاء المعادي ان يفصل فيها دون ان يعيدها مرة اخرى الى السلطات القضائية العسكرية » (١) .

وفي تقدير فان نص المادة ٤٨ من قانون الاحكام العسكرية لا يجمل من القضاء العسكري جهة للفصل في تنازع الاختصاص وسوف نعرض لهذه المسألة في نهاية بحثنا .

كما ان نص المادة ٤٨ من قانون الاحكام العسكرية لا يجعل من القضاء المعادي بكافة عناصره من تقدير مسألة الاختصاص غاية الامر انه اذا قررت السلطات القضائية العسكرية اختصاصها او عدم اختصاصها بالموضوع كان قرارها في هذا الصدد القول لا يقبل تعقيبا .

وقد قضت محكمة النقض في هذا الشأن بقولها « المشرع جعل الاختصاص لجهة القضاء العسكري موطئا بتوافر صفة معينة لدى الجاني وقت ارتكاب الجريمة هي الصفة العسكرية التي تثبت له اصلا او حكما بمقتضى المادة الرابعة من ذلك القانون ولما كان ذلك وكان الثابت من الاطلاع على الاوراق ان الطامن وقت ارتكاب الجريمة لم يكن ضابطا بالقوات المسلحة واتما كان باحدى الشركت وأنه لم يجند ويلحق بسلاح النفل الاثنى ١٦ يوليو ١٩٦٨ أي بعد اسبوعين من تاريخ اترافه الجريمة فان الدفع بعدم الاختصاص يكون غير صحيح بتعيينا رغبه » (٢) .

وبعد ان اوضحنا ان نص المادة ٤٨ من قانون الاحكام العسكرية قد قررت ان السلطات القضائية العسكرية هي وحدها التي تقرر ما اذا كان الجرم داخلا في اختصاصها ام لا فلتنا نورد بعض التطبيقات العملية في هذا الصدد .

١ - اذا قررت التنبية العامة اختصاصها بالواقعة ورات التنبية العسكرية ان الواقعة تندرج تحت الاحكام العسكرية فيتمتع في هذه الحالة الاصف بها بقراره التنبية العسكرية من اختصاصها بالواقعة فلتنبية العسكرية عنصرا اصيلا من عناصر القضاء العسكري وقرارها في هذا الصدد هو القول الذي لا يقبل تعقيبا

(١) الطعن ١٢ سنة ١٤ ق بتاريخ ١٩٧١/١/٢٠ المنشور بجلة المعلقة السنة الرابعة والخمسون

العددان الخامس والسادس ص ٢٨ و ٢٩

(٢) الكائن سنة ٢٢ ق بتاريخ ١٩٧١/١/١١ المنشور بجلة المعلقة السنة الرابعة والخمسون

العددان الثالث والرابع ص ٢٢

فإذا رأت اختصاصها بجريمة ما تعين على التنبؤ العلمية عدم التصدي لهذه الواقعة وقد اوفضت المفكرة الإيضاحية للقانون العسكري أن هذا الحق قررته القوانين للسلطات القضائية العسكرية وذلك على مستوى كافة مراحل الدعوى ابتداء من تحقيقها حتى الفصل فيها .

٢ - إذا قررت التنبؤ العلمية عدم اختصاصها بتحقيق الجريمة التي أخطرت بها ثم قررت التنبؤ العسكرية أن الجريمة لا تدخل في اختصاصها فهذا يلزم التنبؤ العلمية بالتحقيق والتصرف في الدعوى إذا ان القرار الصادر بعدم الاختصاص من التنبؤ العسكرية هو قرار صادر من سلطة قضائية عسكرية بتحديد الاختصاص .

٣ - إذا قضت المحكمة الجنائية في الدعوى الجنائية المروضة عليها باعتبارها مختصة بنظر الدعوى ثم عرضت نفس الدعوى على المحكمة العسكرية وقضت باختصاصها بنظر الدعوى فإذا كان الحكم الصادر من المحكمة الجنائية لم يصبح نهائياً بعد وكذا الحكم الصادر من المحكمة العسكرية أصبح نهائياً بالتصديق عليها. فإن قضاء المحكمة العسكرية في الواقعة يعتبر تقريراً منها بأن الجريمة داخله في اختصاصها ويكون تقريرها الصادر بالاختصاص هو تقدير صادر من سلطة قضائية عسكرية لتحديد الاختصاص بالتطبيق لنص المادة ٤٨ من قانون الأحكام العسكرية هو المأمول عليه ويكون الحكم الصادر من المحكمة الجنائية العادية باطلاً لمخالفته قواعد الاختصاص المولائي ويكسب الحكم الصادر من المحكمة العسكرية بعد التصديق عليه تقوينا قوة الشيء المقضي به طبقاً للقانون .

٤ - إذا رأت المحكمة العسكرية أنها مختصة بدعوى مبروضة على محكمة جنائية عادية وقضت بذلك فلهذا تعين على المحكمة الجنائية العادية أن تقضي بعدم اختصاصها بنظر الدعوى . وإذا كانت القاعدة في قانون الإجراءات الجنائية أن لمن أُلحق ضرر من الجريمة أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مخرجه أيا لم المحكمة المنظورة أيا لها الدعوى الجنائية إلا أنه لما كان تفويض المحاكم العسكرية قد اقتضت طبيعة النظام العسكري وطبيعة الجرائم التي تنظرها والتي تعتبر في الأصل استثناء من الحياة العادية للأفراد لذا رأى عدم قبول الادعاء المدني أمام المحاكم العسكرية وليس في ذلك اختلافاً بحق الأفراد في الادعاء بالحقوق المدنية أمام المحاكم العادية طبقاً للقانون .

٥ - أنه يجوز للمحكمة العسكرية إذا نتجت عن الجريمة لضرر مدنية وأموال أو أشياء مملوكة للدولة أن تحكم على المتهم بردّها أو إيراد قيمتها كمنسب المادة ٦٢٦ من قانون الأحكام العسكرية كما أنها تقضي بالصادرة .

اختصاص المحكمة العسكرية العليا :

طبقاً لنص المادة ٥٠ من قانون الأحكام العسكرية تختص المحكمة العسكرية العليا بالنظر في الآتي : -

١ - كافة الجرائم التي يرتكبها أو يساهم فيها الضابط سواء كانت هذه الجرائم جنائية أو جنحة أو مخالفة وذلك نظراً للخطورة المترتبة على وضع الإتهام وما يترتب على الحكم بالعقوبة عليه من آثار خطيرة .

٢ - الجنائيات المرتكبة من باقى الأفراد الداخلة فى اختصاص القضاء العسكرية طبقا لهذا القانون والتي يزيد الحد الأقصى المقرر للمعاقبة فيها عن السجن اى الاشغال الشاقة المؤقتة والمؤبد والاعدام .

اختصاص المحكمة العسكرية المركزية لها سلطة العليا : -

طبقا لنص المادة ٥١ من قانون الاحكام العسكرية تختص المحكمة العسكرية المركزية لها سلطة العليا بالنظر فى كافة الجنائيات المرتكبة من باقى الأفراد الداخلة فى اختصاص القضاء العسكرية طبقا لهذا القانون التى لايزيد الحد الأقصى المقرر للمعاقبة فيها عن السجن .

اختصاص المحكمة العسكرية المركزية : -

طبقا لنص المادة ٥٢ من قانون الاحكام العسكرية تختص المحكمة العسكرية المركزية بالنظر فى الجناح والمخالفات طبقا لهذا القانون واذا كلفت القاعدة فى قانون الإجراءات الجنائية انه يتعين الاختصاص بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة او الذى وقعت فيه الجريمة او الذى يقيم فيه المتهم او الذى يقضى عليه فيه .

الا ان المادة ٥٣ من قانون الاحكام العسكرية قد نصت على جواز المحاكمة العسكرية فى اى مكان بصرف النظر عن المكان الذى ارتكبت فيه الجريمة خروجا على القاعدة الواردة فى قانون الإجراءات الجنائية ليحقق المبررة التى يجب ان يقسم بها القانون العسكرية نظرا لظروف الخدمة وكثرة تنقل الوحدات .

رأينا فى اختصاص المحكمة العسكرية العليا : -

وعى تقديرى فانه يجب ان يخضع الضابط فى الجرائم التى يرتكبونها لقواعد اختصاص عادية وذلك بالنظر الى نوع الجريمة المرتكبة وليس على اساس شخصى وهو توافر صفة معينة وهى كونه ضابطا بالقوات المسلحة وعليه اذا ارتكبت الضابط جنائية فان المحكمة المختصة تكون المحكمة العسكرية العليا او المركزية لها سلطة العليا حسب الاحوال اما اذا ارتكب الضابط جنحة او مخالفه فان المحكمة المختصة هى المحكمة العسكرية المركزية اما ما ورد فى المذكرة الايضاحية من اختصاص المحكمة العسكرية العليا بكافة الجرائم التى يرتكبها الضابط نظرا للظاهرة المترتبة على وضع الضابط موضع الاتهام وما يترتب على الحكم بالمعاقبة عليه من آثار خطيرة فانه لا يصلح ان يكون اساسا او محيلا لاختصاص المحكمة العسكرية العليا بجرائم الضابط ايا كان نوعها وبعد ذلك خروجا على اساسا او محيلا لاختصاص المحكمة العسكرية العليا بجرائم الضابط ايا كان نوعها وبعد ذلك خروجا على القواعد العامة فى الاختصاص بمقتضى قانون الاحكام العسكرية لانه لا يفتقر الى حقيقة الامر .

وبعد ذلك يثور التساؤل عن الجزاء الذى رتبته القانون على عدم مراعاة احكام القانون المتعلقة بتشكيل المحكمة او بولايتها بالحكم فى الدسوسى او باختصاصاتها من حيث نوع الجريمة المعروضة عليها .

وباستعراض قانون الاحكام العسكرية نجد انه جاء خلوا من بيان حكم هذه الموضوعات الا ان المادة العاشرة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٦ فى شأن

الاحكام العسكرية قد نصت على تطبيق النصوص الخاصة بالاجراءات او للمعقوبات الواردة في القوانين العلية فيها لم يرد بشأنه نص خاص في القانون العسكري وبهذا يحق القانون التمييز التكليل بينه وبين كافة التشريعات في الدولة فقد نصت المادة العاشرة من القانون العسكري على ما يلي : -

« تطبيق فيما لم يرد بشأنه نص في هذا القانون النصوص الخاصة بالاجراءات والمعقوبات الواردة في القوانين العلية » وهذا يقتضي منا الرجوع الى قانون الاجراءات الجنائية لتبين حكم القانون في هذه الحالات فقد عالجته المادة ٢٢٢ منه هذا الامر ونصت على ما يلي : -

« اذا كان البطلان راجحا لعدم مراعاة احكام القانون المتعلقة بتشكيل المحكمة او بولايتها للحكم في الدعوى او باختصاصاتها من حيث نوع الجريمة المروضة عليها او بخير ذلك مما هو متعلق بالنظام العام جزئ التمسك به في اي حالة كانت عليها الدعوى وتقضى به المحكمة ولو بخير طلب » .

ونخلص من هذا النص ان القانون قد رتب جزاء البطلان لعدم مراعاة احكام القانون المتعلقة بتشكيل المحكمة او بولايتها بالحكم في الدعوى او باختصاصاتها من حيث نوع الجريمة المروضة عليها لتطبيق ذلك بالنظام العام وبجواز التمسك بهذا البطلان في أية حالة كانت عليها الدعوى كما ان على المحكمة ان تقضى به من تلقاء نفسها .

وبناء عليه اذا عرضت جنلية على المحكمة العسكرية المركزية او جنلية عقوبتها الاشغال الشاقة المؤقتة او المؤبد او الاعدام امام المحكمة العسكرية المركزية لها سلطة العليا فيجب على هذه المحاكم ان تقضى بعدم اختصاصها وكذلك اذا عرضت جنحة او مخالفة امام المحكمة العسكرية العليا .

ويجوز للمتهم ابداء الدفع بعدم الاختصاص في أية حالة كانت عليها الدعوى لتطبيق الاختصاص بالنظام العام كما هو ثابت من نص المادة ٣٢٢ اجراءات حيث انه الواجب التطبيق لعدم تفويض المشرع في قانون الاحكام العسكرية نصا على هذا الدافع بالتطبيق لنص المادة العاشرة من قانون الاحكام العسكرية سالف الذكر .

وبناء على ما تقدم فانه يجوز اثاره الدفع بعدم الاختصاص ولو لأول مرة امام الضابط عند عرض الحكم عليه للتصديق او الضابط الاعلى من الضابط المصدق عند بحث التماس اعادة النظر .

واذا رأت المحكمة العسكرية انها غير مختصة بنظر الدعوى فهل تقضى بذلك وتحيل الدعوى الى المحكمة المختصة او تقضى بعدم الاختصاص وتقف عند هذا الحد ام تحيلها الى النيابة العسكرية لاجراء شئونها فيها ؟

وحيث ان الاحكام الصادرة من المحاكم العسكرية تخضع لنظام التصديق وهو اجراء من ابرز مظاهر القانون العسكري ولا تكون الاحكام نهائية الا بعد التصديق عليها قانونا فان المحكمة العسكرية اذا ما قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى تقوم بإرسال ملف الدعوى الى فرع القضاء العسكري المختص للتصديق على الحكم واذا مات التصديق قانونا على حكم المحكمة العسكرية لعدم اختصاصها بنظر الدعوى من حيث نوع الجريمة المروضة عليه فان الضابط المصدق يأمر في هذه الحالة بإرسال ملف القضية الى النيابة العسكرية المختصة لاجراء

شئونها فيها والتبيلة العسكرية في هذا الشأن إما أن تحيل القضية الى المحكمة العسكرية المختصة اذا كان لها سلطة الاحالة او ان تستصدر الاذن بالاحالة من الضابط المنوط به الاحالة في الاحوال التي لا يكون لها سلطة الاحالة الى المحاكم العسكرية ثم تقوم بإرسال القضية بعد ذلك الى المحكمة العسكرية المختصة .

أما اذا كان الحكم الصادر من المحكمة العسكرية بعدم الاختصاص ولائها بنظر الدعوى وتم التصديق على الحكم فتقونا فان الضابط المصدق يأمر في هذه الحالة بإرسال ملف القضية الى التبيلة العسكرية التي تقوم بدورها بإرسالها الى التبيلة العلية لاتخاذ شئونها فيها .

تنازع الاختصاص :

شروط تنازع الاختصاص :

- ١ - صدور حكمين متعارضين فلا يكتفى بمجرد تحريك الدعوى او رفعها امام جهة مختصة بل يجب صدور حكم بالاختصاص او عدمه .
- ٢ - ان يكون الحكمان المتعارضان نهائيان حتى لا يكون هناك احتمال فزوال الخلاف بينهما في الاستئناف او التصديق على الحكم بإلغاء احدهما .
- ٣ - ان يكون التعارض منصبا على مسألة الاختصاص .

صور تنازع الاختصاص :

١ - تنازع الاختصاص السلبى : المتصود به ان تقدر جهتي قضاء مختلفتين عدم اختصاصهما بنظر الدعوى بينما يكون الاختصاص منحصرا في احدى هاتين الجهتين .

٢ - تنازع الاختصاص الايجابى : المتصود به ان تقدر جهتي قضاء مختلفتين اختصاصهما بنظر الدعوى بينما يكون الاختصاص منحصرا في احدى هاتين الجهتين .

فلما حدث تنازع اختصاص بين جهة القضاء المدني وجهة القضاء العسكري وتوافرت الشروط المطلوبة لتحقيق تنازع الاختصاص فكيف يتم حسم هذه المسألة ؟

لقد عالجت هذه الصورة من تنازع الاختصاص المادة ١٨ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٤ تشكيل محكمة تنازع الاختصاص والتي تختص بالنظر في حالات تنازع الاختصاص بين جهة القضاء العادى وجهة القضاء الادارى لولاية هيئة اخرى ذات اختصاص قضائى .

ثم صدر القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٦ بقضاء المحكمة العليا ونص في المادة الرابعة فقرة رقم ٤ على ان تختص المحكمة العليا بالفصل في مسائل تنازع الاختصاص طبقا لاحكام المواد ١٧ ، ١٩ ، ٢٠ ، ٢١ من قانون السلطة القضائية (١) . وقد ورد بالمفكرة الاصلاحية « انه قد بنيت المادة الرابعة من المشروع اختصاص المحكمة العليا بما يشمل المسائل الآتية :

(١) تم إلغاء تكوين السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وحل محله القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢

{ - الفصل في مسائل تنازع الاختصاص التي كانت تنظرها محكمة التنازع المشكلة طبقا لقانون السلطة القضائية وذلك يعنى عن الإبقاء على محكمة خاصة لنظر مسائل تنازع الاختصاص .

وبناء على ذلك فإن التنازع في الاختصاص الملبى أو الإيجلى على السواء بين جهة القضاء المادى وبين جهة القضاء العسكرية يكون المختص بحسبه هي المحكمة العليا .

الا اننا نرى أن ذلك يتعارض مع اتجاه الشارع العسكري في منح السلطات القضائية حتى تقرير ما إذا كان الجرم يدخل في اختصاصها أم لا .

وبالنظر الى عدم وجود نص في التشريع العسكري يعالج مسألة تنازع الاختصاص بين جهة القضاء المادى وجهة القضاء العسكرية .

لغنا نقترح أن يتم في مشروع تطوير قانون الاحكام العسكرية انشاء دائرة تختص بالفصل في مسائل تنازع الاختصاص بين جهة القضاء المادى وجهة القضاء العسكرية وتكون هذه الدائرة ذات تشكيل مدنى وعسكرى وحيث أنه قد سبق أن أوضحنا أن المحاكم العسكرية تشكل من ضباط قضاء فاقنى ارى استحالة للبحث أن تعرض في وجازة عاجلة لاحكام تعيين القضاء العسكريين والضمائم التي قدورها لهم تقون الاحكام العسكرية نظرا لارتباط ذلك بموضوع بحثنا وحتى يكون شاملا لكل ما يتعلق بالمحاكم العسكرية ومنها بلا شك القضاء العسكريين الذين تشكل منهم المحاكم العسكرية .

وقد نصت المادة { ٥٤ من قانون الاحكام العسكرية على بيان كيفية تعيين القضاء العسكريين وذلك بصور فرار من نائب القائد الاعلى للقوات المسلحة (وزير الحربية حاليا) بناء على اقتراح مدير القضاء العسكري وقد حرص القانون في المادة ٥٧ على النص على خضوعهم لكافة الانظمة المتصوص عليها في قانون الخدمة العسكرية .

ويكون تعيين القضاء العسكريين من ضباط القوات المسلحة طبقا لما ورد في نص المادة ٥٥ من القانون سلف الذكر وبالرغم من أن القانون لم يشترط أن يكون القاضي العسكري مجازا في القانون الا أن العمل قد جرى على ضرورة أن يكون مجازا في القانون وقد سبق أن تعرضنا لهذه المسألة في بحثنا فاجل البها

كما نصت المادة ٥٨ على اعتبار ضباط القضاء العسكري نظراء لزملائهم القضاء المدنيين وبالرغم من عمومية هذا النص واعتبار جميع ضباط القضاء العسكري نظراء لزملائهم المدنيين فاقنى ارى أن التفسير السليم لهذا النص هو :

أن القضاء العسكريين نظراء للقضاء المدنيين بسبيل أن تلك المادة وردت تحت الفصل الثالث الخاص بالقضاء العسكريين كما أنه لايتصور أن يكون قصد الشارع المساواة بين اعضاء النيابة العسكرية وهم من ضباط القضاء العسكري بالقضاء المدنيين كما أنصوص قانون الاحكام العسكرية تبين أن النيابة العسكرية كالتبيلة العامة هي تمارس نفس الوظائف والسلطات الممنوحة للنيابة العامة كما هو وارد بنص المادة ٢٨ من القانون سلف الذكر .

وقد نصت المادة ٥٩ على أحد المبادئ الهامة بالنسبة للحاصلات الواجب توافرها لاستقرار القضاء العسكريين فنصت على أن يكون تعيينهم لمدة سنتين قابلة للتجديد ولا يجوز نقلهم إلى منصب آخر إلا للضرورات العسكرية .

وفي التمهية قلنا نخلص إلى أن المحاكم العسكرية هي محاكم جنائية بالمعنى الصحيح تشكل من قضاء عسكريين مجازين في القانون تطبق قانون العقوبات أمام وكذا قانون الإجراءات الجنائية المعمول بهما أمام المحاكم الجنائية المدنية وتحكم بوهي من ضميرها ولا سلطان عليها في أحكامها لغير القانون والضمير ولعل ثقة وتقدير السيد الرئيس / محمد أنور السادات رئيس الجمهورية التي يوليها للقضاء العسكري لغير وأعظم دليل على كفاءة جهاز القضاء العسكري بكافة عناصره .

ولم أر في الأعداء حين أختبر
عدوا لعقل المرء أعدى من الغضب
الضناعر أبو العتامة

الرأى الصائب

إذا اشتبه عليك امران ، فنظر أيهما

أقرب الى هواك فخالفه فلن الصواب

في مخالفة الهوى .

وشاءق

الحق فوق القوة ، والأمة فوق الحكومة •

سعد زغلول

كلمة الأستاذ الجليل النقيب مصطفى البرادعي في اجتماع النقابة بذكرى الزعيمين سعد زغلول ومصطفى النحاس المحامين

سيداتي سادتي :

يؤلنى أشد الالم أن يحول مرض مفاجئ عن المشاركة في هذا الحفل بذكرى الزعيمين المحامين وفى وأن كنت أعتقد أن فى كلمات السادة الزملاء المتحدثين ما يكفى كل الكفاية لبيان ما يتصل بهذه الذكرى من انصاف للزعيمين وتصحيح لمسار التاريخ ودفع لكل اتهام لا يتصل بالحقيقة فى شيء الا أنه يرد بنفسى بعض الخواطر أردت أن استأذنكم فى بيانها :

١ - لا تقتصد النقابة بهذه الذكرى مجرد التمجيد للزعيمين وقد مجدهما الشعب وسما بتقديرهما الى أسمى سماء فى حياتهما وفى مملتهما بما لا يرتفع اليه بعد ذلك تمجيد .
٢ - اننا يجب أن نتخذ من ذكراهما وذكرى تاريخهما ومجدهما وجهادهما نبراسا نهتدى به ويهتدى به أبناءنا والأجيال القادمة بعنه .

٣ - أن نراجع أنفسنا على الأقل فى خلال هذه الخمسين عاما التى مرت بنا منذ وفاة سعد لتقدر مافعلناه لأمتنا ومافعله أبناءنا بها .
٤ - اننا بشر نخطئ ونصيب والعبرة بالقصد الطيب والجهد المتصل .

٥ - ان أهم الاحداث التى مرت بنا قيمة ثورة يوليه كانت معاهدة ١٩٣٦ وقمها النحاس وزعماء الاحزاب كلهم باستثناء الحزب الوطنى وقد قدروا جميعا الظروف الموجبة لتوقيعها .

فى كل عام نفتزع من الدهر الشحيح يوما نسترد فيه الزعيمين الراحلين سعد زغلول ومصطفى النحاس من غربتهما .. فئن لنا فى الذكرى حياة مجددة ، وما الحياة المجددة الا الذكريات المخلاة ...

ففى الثالث والعشرين من أغسطس من هذا العام ، احتفلت النقابة بذكرى الزعيمين المحامين ، واذا تعذر عنى استاذنا الجليل النقيب مصطفى البرادعي حضور هذا الاحتفال بسبب مرضه وملازمته الفراش ، الا أن سيادته أبى الا أن يشترك فى انذكرى بخطاب كان تعبيرا صادقا عما يجيش بصدور المحامين .. واثاب سيادته الزميل الأستاذ عبد المال عرجون أمين صندوق النقابة فى القائه يوم الذكرى .. ويسعد المجلة أن تبادر بنشر هذا الخطاب على صفحات هذا العدد ...

لقد مات سعد زغلول

ومات مصطفى النحاس

وكن مصر الخالدة حية فى الموتى من أبنائها ، كما هى حية فى المجاهدين من أحيائها .

عممت الهوارى
المحامي

ولما تغيرت الظروف وتباطأ الانجليز عن الجلاء عن منطقة القناة طلب
النحاس من مجلس النواب العامها وقال عبارته المشهورة « من أجل مصر وقعت
هذه المعاهدة ومن أجل مصر أظالمكم بالثأثا » .

وحارب الشعب الانجليز وساهم في تلك الحرب بعض الضباط الاحرار
ولولا حريق القاهرة لما بقى الانجليز بالقنال .

ولن ننسى شجاعة جنود الشرطة في الاسماعيلية وموقف وزير الداخلية
في ذلك الوقت المشرف المتشدد ، المحامي فؤاد سراج الدين .

٦ - واكتفى بهذا القدر في الحديث عن الفترة السابقة لثورة يونية
سنة ١٩٥٢ و زملائي ألتحدثون سيفيضون فيما أعتمد في الحديث عنها .

٧ - جاءت ثورة يوليه ورحب الناس بها وأيدها الشعب كل التأييد ولكنه
للحقيقة والتاريخ وأمر يجب ألا ننقله وأن يكون محل مسامحة وسامح بحرف
بعض أبناء هذه الثورة بها وخيبوا أمل الناس وكان ما وصل اليه حالنا من
ضياع ومعاناة .

٨ - وقع رجال الثورة اتفاقية الجلاء والذي كان حتما سيكون ولكنها
تضمنت حق السودان في أن يقرر وحدته أو انفصاله عن مصر وهو شرط
سمى اليه الانجليز وما كان يجوز أبدا قبوله .

وسافر الى السودان المرحوم صلاح سالم وترك أسوأ الاثر به بمصريه
ورقصته والمال الذي يعمره كما لو كان يشتري الوحدة بالعري والرقص
والمال . وضاع السودان ، ومصر ، والسودان شعب واحد وبلد واحد يفرض
وحدتهما التاريخ والواقع .

وانغريب أن تمر كل هذه السفين ولا يرتفع صوت واحد ينادى بالوحدة
وان تمر بنا الفظم السياسية المختلفة من هيئة التحرير الى الاتحاد القومي
الى الاتحاد الاشتراكي ، الى الاحزاب الثلاثة اليمين والوسط واليسار . ولا يكون
بين برامج هذه كلها والتي تدعى أنها تعبر عن ضمير الشعب اى وحدة مع
السودان أمل كل مصري وأمل كل سوداني .

ولل احزاب الجديدة ان صح لها القيام الا تقع في هذا السهو
والنسيان

٩ - نحن بشر ورجال الثورة بشر كذلك اختلفوا فيما بينهم كما نختلف
وعزلوا محمد نجيب في مارس سنة ١٩٥٤ . وثار الناس يطالبون بمودة

الحياة النيابية وكان للنقابة دور مشرف ولكن خرج الماجورون ينادون بسقوط الحرية وسقوط الحماماء - مآجورون مدفوع لهم ليضربوا ويثربوا الصخب .
وانتهت الثورة في مارس المذكور وبدأ عهد جديد عهد البطش والارهاب والتربيب أن يكتب أحد رجال الثورة هؤلاء في مذكراته أن الشعب هو الذي ثار ورفض الحرية وعودة الحياة النيابية .

١٠ - توالى الأحداث التي تعرفونها كلكم بعد ذلك من حروب وهزائم وتضيق نكل القيم والقضاء على الانسان العربي الحر بما لاداعي لتكرار الحديث عنه واثارة الاسى والالتم .

١١ - حكم مطلق ساعد على انتشار الامية في هذا البلد : البلد العريق في حضارته والممتدة لآلاف السنين والذي لم تترزع عقائده ولم يهتر ايمانه مهما نوالى الأحداث وما كان يمكن أن يقبل هذه الأوضاع لولا هذه الامية التي بلغت نسبتها حين قامت الثورة ٧٥٪ لم تعالجها حتى يفتشر الوعي بين الناس ويصل الكثيرون من هذه النسبة الى مركز القيادة والتوجيه ظلت النسبة على حالها حتى اليوم ولكن الثورة قلبت الأوضاع واتخذت من حرمان هؤلاء من هذه المراكز سبيلا لتفرض نظرية جديدة لم يسبق لها مثيل وهي أن يكون نسبة العمال والفلاحين الممثلين في مجلس الشعب وغيره لا تقل عن ٥٠٪ وكان ماكان من أوضاع شاذة غريبة ، تفرض الثورة به على هذه المجالس من تصور أنهم المؤيدين .

١٢ - وانتهى الامر أخيرا الى حكم السادات : وتعلق أمل الناس به وكانت ثورة التصحيح وتغيرت الأوضاع عهد جديد للحرية وسيادة القانون توجته حرب أكتوبر سنة ١٩٧٣

الامل في السادات كبير وكلنا نمزه ونقدره ونرجو في عهده الخير الكثير والخير هنا أن ترد للامة حرياتها التي افتقدتها كاملة بغير جدل ولانقصان :
- حريتها في تكوين الاحزاب بغير قيود وكفى ما كان من تجارب لانظمة فشلت جميعها وانه لمار أن تفرض الوصاية وهذه القيود على شعبنا الاحمى المصري .

- حرية الصحافة بغير قيود كذلك والحرية هي الحرية في بساطة ويسر لا تحتاج الى تحديد أو تعريف .

والامل أيضا أن يعدل الدستور أو يوضع دستور جديد ينص فيه على اعتبار رئيس الجمهورية حكما فوق السلطات رمزا للدولة والضامن لكيانها

يفضون في شخصه المير المنتظم للسلطات العالمة واستمرارية الدولة والاستقلال الوطني . والوحدة الوطنية واحترام الاتفاقيات الدولية واتساقا مع اعتبار رئيس الجمهورية حكما فوق السلطات وفوق التنظيمات السياسية لئلا كان شكلها يكون انتخابه بالاقتراع العام المباشر حتى يكون رئيس الجمهورية تعبيرا مباشرا عن ارادة الشعب صاحب السيادة .

السادة الزملاء

أبنائي المحامين

أكرر ما سبق أن قلته « البلد يحترق يمزقه الضياع ويهدده الصراع ولن نتفادى الكارثة الا بضمان وتأييد معاني الحرية لكل الناس ، للصحافة ، للرأى المعارض ، للأحزاب .

والشعب هو خير ضمان يفرض باختياره الطريق ، لا تفرض عليه الوصاية ولا يختار له الطريق » .

١٩٧٧/٨/٢٣

احب المصريون سعدا ، لأنه فكرة سلمية ، هي فكرة الوطنية المقدمة قد تظلمت فيهم ، ورسخت في أذهانهم ، فصارت حبيبة الى قلوبهم ، ثم تمثلت الفكرة في سعد ، وانتهى الامر بأن أصبحت شخصا يجب في حياته ، ويكي عليه في مملته .

نقيب المحامين الأسبق مكرم عبيد

فهرس الابحات

صفحة

٩٠ مقدمة للسيد الأستاذ / عصمت الهوارى المحلى سكرتير التحرير

٩٥ التفسير التشريعى واثره على المحلى
السيد الأستاذ الدكتور / عادل عازز
الاباحث بالمركز القومى للبحوث الاجتماعية والجنائية

١١٥ نظم الضبط القضالى
السيد الأستاذ/محمد عبدالمالك مهران وكيل اول نيابة
وسط القاهرة

١٤٧ نقيب السلاحين بالسفن البحرية المصرية
السيد الأستاذ/حلى على محمود المحلى بالنقض بالشركة
المصرية للملاحة البحرية

١٧١ التكيف القانونى للدعوى الجنائية المقترنة بدعوى مدنية
السيد الأستاذ/فوزى البحتيطلى المحلى

١٧٩ دراسة لقانون الكسب غير المشروع
السيد الأستاذ/مصطفى عيسى المحلى بالنقض بمكتب
بنع الاسمنت المصرى

١٨٨ المحاكم العسكرية
السيد الأستاذ / محمد فؤاد احمد موسى المحلى

١٩٩ وثائق ...

خطاب السيد الأستاذة الجليل نقيب المحلّين مصطفى محمد البرادعى
في احتفال القلعة بذكرى الزعميين سعد زغلول ومصطفى القاضى
المحلىين

٢٠١

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الميلاد
١	٦	١١ ديسمبر ١٩٧٦	تنازع . مناصرة . عدم تعارض .
٢	٦	١ يناير ١٩٧٧	تصحيح أوضاع العاملين . ق ١ السنة ١٩٧٥ . تطبيق .
٣	١٠	٥ فبراير ١٩٧٧	(أ) عقد إداري . شروطه . (ب) عقد تركيب تليفون . مرفق . شروطه . اختصاص .
٤	١١	٥ فبراير ١٩٧٧	نقل . دعوى تأديبية . انقضاءها . لائحة . جهاز مركزي للحسابات .
٥	١٢	٥ فبراير ١٩٧٧	دعوى دستورية . تكييفها . الحكم الصادر فيها بحجته .
٦	١٤	٥ فبراير ١٩٧٧	(أ) أعمال سيادة . عناصرها . تمييزها عن الأعمال الإدارية . (ب) طوارئ . أسبابها . ق ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ . اختصاص .
٧	١٧	٥ فبراير ١٩٧٧	(أ) تنازع . مناط قبول الدعوى به أمام المحكمة العليا . (ب) نادي الصيد . إدارته . استقال عضوية . اختصاص بمجال أقالمتها .
٨	١٩	٥ مارس ١٩٧٧	(أ) وقف تنفيذ . أحكام التحكيم . اختصاص المحكمة العليا . (ب) خطة . أهدافها . الإضرار بها . حدوده . (ج) تحكيم . أحكام مسببة .
٩	٢٣	٥ مارس ١٩٧٣	حكم : تسبيب . عيب . أثبت : خبره . دفاع . أخلال بحقه . نقض . طعن . تسبيب .
١٠	٢٤	٥ مارس ١٩٧٣	(أ) إثبات : اعتراف محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . نقض . طعن . سبب . حكم : تسبيب ، عيب . (ب) محلكية : إجراء . دفاع : أخلال بحقه . حكم ، عيب . تسبيب . محاباة . استجواب إجراءات م ١٢٤ . (ج) : إعلان أسماء . (د) نقض : طعن : سبب .
١١	٢٦	١١ مارس ١٩٧٣	(أ) تفقيش : إذن . إصداره . بخدر . تسبيب ، عيب . (ب) بخدر : جريمة مستمرة ، اختصاص .
١٢	٢٧	١١ مارس ١٩٧٣	(أ) وصف تهمة : محلكية : إجراء . دفاع ، أخلال ظروف مشدد . سلاح . إجراءات م ٣/٢٠٨ . (ب) رد اعتبار : نقض ، طعن ، خطأ في تطبيق قانون . ق ٢٧١ سنة ١٩٥٥ إجراءات م ٥٥٠ و ٥٥٢ . (ج) عقوبة مبررة : سلاح . عقوبة م ١٧ . دعوى مخنية : محلكية . إجراء . (أ) نقض : طعن ، سبب ، إيداع . (ب) تهريب جبركي : تعويض . عقوبة . ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣ م ١٢٢ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الملاحظات
٧	٢١	٢٨ مارس ١٩٧٧	(هـ) ارتباط : جرائم مرتبطة ، عقوبة - عقوبات م ٢٢ . عقوبة تكميلية ، حب . (د) انفصال ولائي : عقوبة - حكم ، تسبيب ، عيب . عود : عقوبة ، تطبيقها . نقض ، طعن ، سبب . حكم تسبيب ، عيب . عقوبات م ٥١ ، ٥٢ . (ب) بطلان : استئناف . حكم ، بياتل . نقض ، طعن ، سبب . (ب) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . اثبات ، كتابة . شهود . مبدأ ثبوت بالكتابة . (هـ) حكم : تسبيب ، عيب . (١) اختلاس : أشياء محجوزة . تبديد ، جريمة ، ارتكبا . حكم ، تسبيب ، عيب . (ب) اختلاس : أشياء محجوزة . تهمة ، عملة بيوم البيع إجراءات م ٣١٠ . (هـ) منهم : سكوت ، تهمة ، ثبوتها . (أ) حكم : تسبيب ، عيب ، محكمة استئناف نقض ، طعن ، سبب . (ب) محكمة : اجراء ، محضر جلسة . دفاع ، اخلال بحق (ج) حكم تسبيب ، عيب . (و) خطأ : ضرر ، رابطة سببية . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . مسئولية تصديرية . (هـ) مسئولية مدنية : دعوى مختبة . (أ) غش : جريمة ، ارتكبا ، زيت سيارة . قانون تفسيره ، حكم ، تسبيب ، عيب . نقض ، طعن ، سبب . مسئولية جنائية . (ب) زيت : مواصفاته ، مرسوم يبيئها . غش . (هـ) علاقة تجارية : حكم ، حجة . نقض ، طعن ، سبب . (أ) - معارضة : نظرها . نقض ، طعن ، سبب . محكمة ، سلطتها . شهادة مرضية . محكمة ، اجراء . (ب) - شك بدون رصد : مسئولية جنائية . باعث . تسبيب ، عيب . عقوبات م ٣٣٧ . (ج) - نقض : طعن ، سبب . محكمة ، اجراء . حكم ، تسبيب ، عيب . (د) شك : مدولة . شهادة سلبية : حكم ، بطلان . نقض ، طعن ، سبب . محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . محذر . حكم ، تسبيب ، عيب .
٨	٢٢	١٨ مارس ١٩٧٢	
٩	٢٣	١٨ مارس ١٩٧٢	
١٠	٢٤	١٩ مارس ١٩٧٢	
١١	٢٧	١٩ مارس ١٩٧٢	
١٢	٢٩	١٩ مارس ١٩٧٢	
١٣	٣١	١٩ مارس ١٩٧٢	
١٤	٣٢	٢٥ مارس ١٩٧٢	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الموضوع
١٥	٤٢	٢٥ مارس ١٩٧٣	(ا) نصب : جريمة ، اركانها ، ، تسبب ، عيب ، كذب ، طرقت احتيالية . (ب) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل .
١٦	٤٣	٢٥ مارس ١٩٧٣	(١) - صورة واقعة : دعوى ، محكمة موضوع ، سلطتها في استخلاص صورة - حكم ، تسبب ، عيب ، اثبات . (ب) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . اثبات ، شهود . (ج) شهود : اثبات . (د) حكم : تدليل ، عيب . (هـ) تهمة : دفع بتطبيقاتها . (و) نقض : طعن ، سبب . (ز) قتل عمد : جريمة ، اركانها ، قصد جنائي . (ح) عقوبة مبررة : نقض ، طعن ، مصلحة . ظرفي . تصد . قتل عمد . (ط) تلبس : مأثور ضبط قضائي . (ي) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . (١) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . اثبات . شهود . (ب) تفتيش : اذن ، اصداره . مخدر . (ج) مأثور ضبط : مخدر ، تفتيش . (د) حكم : تدليل ، عيب . نقض ، طعن ، سبب . (هـ) تفتيش : دفع بطلانه . حكم ، تسبب ، عيب . (و) دفاع : اخلال بحقه . (ز) نقض : طعن ، سبب . (١) قتل عمد : جريمة ، اركانها ، قصد جنائي ، حكم ، تسبب ، عيب . (ب) سبب اباحة : دفاع شرعي . (١) اثبات : خبرة ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . (ب) ميان : عقوبة ، تطبيقاتها ، هدم . (ج) وصف تهمة : محكمة موضوع ، سلطتها في تعديل وصف تهمة . (د) ارتباط جرائم : ميان . هدم . (هـ) هدم : ترخيص ، لجنة تنظيم اعمال هدم . سلطة مختصة لشئون التوطين . ق ١٧٨ لسنة ١٩٦١ م ٥ ق ٤٥ لسنة ١٩٦٢ . (و) عقوبة : غرامة ، ميان . (ز) نقض : طعن ، سبب ، تجديد ، استئناف .
١٧	٤٥	٢٥ مارس ١٩٧٣	
١٨	٤٧	٢٥ مارس ١٩٧٣	
١٩	٤٩	٢٥ مارس ١٩٧٣	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	المحتكم
٢٠	٥١	٢٥ مارس ١٩٧٣	(ج) دستور : حكم ، بطلانه . نقض ، طعن ، سبب . (ط) محضر جلسة : محكمة ، اجراء ، تقرير : تلاوته . (١) حكم : تغليط ، عيب . نقض ، طعن ، سبب . شرب أحدث عامة . اثبات . (ب) حادث : وقت وقوعه . حكم ، سبب ، عيب . (ج) دفع : تقرر رؤية . دفاع ، اخلال بحقه . نقض طعن ، سبب . (د) شرب أحدث عامة : جريمة ، اركانها . (هـ) محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل . اثبات شهود . (و) شاهد اثبات : قرابته للجنى عليه . (ز) دليل : جدل موضوعي في تقديره . نقض ، طعن ، سبب . (ح) دفاع : اخلال بحقه . (ط) نقض : طعن ، مصلحة . (١) ضريبة : ارباح تجارية وصناعية . استئناف : رفعه ق ١٤ لسنة ١٩٦٩ مم ٥٤ و ٩٩ مرسوم ق ٩٧ لسنة ١٩٥٢ . ق ١٧٤ لسنة ١٩٥١ (ب) صحيفة استئناف : تقديمها . مرافعات سابق مم ٣/٧٥ و ٤٠٥ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ضريبة : رسم دفعة . رهن ، تجزئة . تسليف نقود على رهونات . أمر عال ٢٣ من مارس ١٩٠١ أمر عال ٢٢ من ديسمبر ١٩٠٠ ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ عمل : مكافأة نهاية خدمة . نقض ، طعن ، سبب جديد . أمر أداء . عمل : أجر . ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ م ٩ (١) شركة : انصاجها ، شركة راجعة ، شخصية معنوية (ب) اعلان : اجراءات ، بطلان ، صحيفة استئناف . (ج) نقض : طعن ، سبب جديد . (د) عقد عمل : تكليف ، أجر . نقض ، سبب . شركة . (هـ) محكمة موضوع : دليل . تقديره ، خيرة . (و) نقض : طعن ، سبب . مدني مم ٣٦ . مقاصد قانونية (ز) عمل : أجر ، تقديره . مدني م ٦٨٢ / ١ (ح) نقض : طعن ، سبب جديد . التزام . حق حبس ، تأمين اجتماعي . (١) إيجار امكن : ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ق ١٩٩ لسنة ١٩٥٨ : ق ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ق ٦٨ لسنة ١٩٦١
٢١	٥٤	٢٨ فبراير ١٩٧٣	
٢٢	٥٥	٢٨ فبراير ١٩٧٣	
٢٣	٥٥	١ مارس ١٩٧٣	
٢٤	٥٦	٣ مارس ١٩٧٣	
٢٥	٥٦	٢ مارس ١٩٧٣	
٢٦	٦٠	٦ مارس ١٩٧٣	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الميلاد
			(ب) تصينيات : اجرة زيارتها .
			(ج) ايجار : تحديده . ق ٤٦ لسنة ١٩٦٢ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ م ٤
٢٧	٦١	٧ مارس ١٩٧٢	ضريبة : قيم بنتولة . طعن ضريبي . انفصال . ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ . لجنة طعن ضريبي ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ ، ق ٩٧ لسنة ١٩٥٦ .
٢٨	٦٢	١٣ مارس ١٩٧٢	(١) مزاد علني : بيع . بطلان . نظام عام ق ١٠٠ لسنة ١٩٥٧ م ٢ و ٤ و ٥ و ٦ .
			(ب) عقد : اركته ، رضا ، عيوبه ، غلط لا تغليب . مدني م ١٢٠
			(ج) تغليب : عناصره ، استغلالها . قانون موضوع سلطته في تقدير دليل . مدني م ١٢٥
٢٩	٦٥	١٤ مارس ١٩٧٢	ضريبة اضافية : حكم ، حجية . قوة امر مقضي . نظام عام .
٣٠	٦٦	١٤ مارس ١٩٧٢	ضريبة : ارباح تجارية ، ربط حكلي . مرسوم ق ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ق ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ ق ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥
٣١	٦٧	١٤ مارس ١٩٧٢	ضريبة : مهن حرة . ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ م ٧٢ و ٧٣ ق ١٤٦ لسنة ١٩٥٠
٣٢	٦٧	١٤ مارس ١٩٧٢	(١) رسم قضائي . دعوى : قيمتها . احوال شخصية : ارث .
			(ب) قانون : تنازع من حيث الزمان . ق ٩١ لسنة ١٩٤٤ م ١/٥ ق ٤٦٢ لسنة ١٩٧٥ م ١١ ق ١٧ لسنة ١٩٦٤
			(ج) دعوى : رسم . ق ٩١ لسنة ١٩٤٤ م ٦٤
			(د) حكم : حجية . قضاء مستعجل ، هراسة .
٣٣	٦٩	١٤ مارس ١٩٧٢	احوال شخصية : مبريون غير مسلمين . محكمة موضوع عجز جنسي .
٣٤	٧٠	١٥ مارس ١٩٧٢	(١) ايجار امكن : اثبات . نظام عام .
			(ب) دعوى : طلبات ، حكم بما لم يطلبه الخصوم ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ م ١/٢ ق ١٦٨ لسنة ١٩٦١ ق ١٦٤ لسنة ١٩٦١ ق ٧ لسنة ١٩٦٥
٣٥	٧١	١٥ مارس ١٩٧٢	(١) محكمة موضوع : نقض ، سلطة محكمة . حيلولة علة ، نية تملكها . حسن نية .
			(ب) حكم : تغليب ، عيب .
			(ج) التزام : انتفاء ، مقفلة . دعوى ، طلب عارض : حكم .
٣٦	٧٢	١٥ مارس ١٩٧٢	(١) انفصال ولائي : ايجار امكن ، مسكن ملحقه بالرافقي والمنشئت الحكومية ق ٥٦٤ لسنة ١٩٥٥ ق ١٢١

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	الموضوع
			لسنة ١٩٤٧ :
			(ب) قرار ادارى : نقض ، طعن . دعوى حيازة .
			حيازة . ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ م ١٢ و ١٦
٣٧	٧٤	١٥ مارس ١٩٧٢	(١) احوال شخصية : ولاية على المال . حكم تنصيب . اختصاص . وصى .
			(ب) اثبت : احالة للتحقيق . محكمة موضوع .
٣٨	٧٥	٢٠ مارس ١٩٧٢	(١) اختصاص محلى : حجز ما للمدين لسدى الغير . مرافعات سبق م ٥٤٥ و ٥٥٢ .
			(ب) ولاية : استنفادها . استئناف . حكم . احالة .
			(ج) تزوير : ادعاء . حكم % تنصيب % ميب . مرافعات سبق م ٢٨١
			(د) دعوى : تكليف بالحضور . حجز ما للمدين لسدى الغير . دفع . مرافعات سبق م/٥٥
٣٩	٧٦	٢٠ مارس ١٩٧٢	(١) دعوى : بطلان : نيابة عامة % تدخلها فى تفسيها قصر . مرافعات سبق م ١٠٠ و ٧٠٢
			(ب) تنفيذ عقارى : قاضى بيع % سلطته .
٤٠	٧٧	٢٣ مارس ١٩٧٢	(١) رسم دفعة : ضريبة . حكم % تنصيب % عيب . ق ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ م ١١
			(ب) رسم دفعة : مستخرج موقع عليه من التعداد وحده
٤١	٨١	٣٠ يوليو ١٩٧٧	(١) جهاز المدعى العام الاشتراكى . تبعيته .
			(ب) طلب فرض الحراسة . تكييفه . قرارات المدعى العام الاشتراكى . تكييفها . الطعن فيها .
			(ج) الدعوى الى محكمة الحراسة المقصود منها .
			(د) محكمة الحراسة . ولايتها . التعريف بها .
٤٢	٨٥	٢٩ يونيو ١٩٧٧	(١) دعوى عدم اعتداد بالحجز . تعريفها ، نطاقها .
			(ب) حجز ادارى . شروطه . تكييفه . اختصاص .
			(ج) طرد . تأخير فى الاجبار . قضاء مستعجل . اختصاص . سببه .
			(د) دعوى تزوير . اختصاص القضاء المستعجل . نطاقه .
٤٣	٩٦	٢ مارس ١٩٧٦	(١) بالقطاع العلم .
			محامون . طليعة عملهم . بدل انتقال
			(ب) تقدير البذل .
٤٤	٩٦	٧ يوليو ١٩٧٧	(١) ادارة تقنوية . محلم . نظه .
			(ب) ترقية خارج الادارة القانونية والزمها .

رقم الإيداع ٦٠٣٠ سنة ١٩٧١

دار وهذان للطباعة ت ٩٠٥.٣٦

المحاماة

مجلة قانونية تصدرها نقابة المحامين

بسم الله الرحمن الرحيم

قَوْلٌ مَعْرُوفٌ وَمَغْفِرَةٌ خَيْرٌ مِنْ صَدَقَةٍ
يَتَّبَعُهَا أَدْوَىٰ وَاللَّهُ عَنِّي حَلِيمٌ

صدق الله العظيم

سبتمبر/أكتوبر
١٩٧٧

السنة السابعة والخمسون

المجلد
السابع والثامن

المحاماة

مجلة قانونية تصدرها نقابة المحامين

بسم الله الرحمن الرحيم

قَوْلٌ مَعْرُوفٌ وَمَغْفِرَةٌ خَيْرٌ مِنْ صَدَقَةٍ
يَتَّبَعُهَا أَذًى وَاللَّهُ عَنِّي حَلِيمٌ

صدق الله العظيم

سبتمبر/أكتوبر
١٩٧٧

السنة السابعة والخمسون

المعدان
السابع والثامن

هذا العدد ...

على مشارف عام قضائى جديد يصدر هذا العدد ، تفيض صفحاته باطيب الاماني للزملاء الاعزاء ان يكون عامنا الجديد عام النصر لمرنا العزيزة الخالدة ، وعام الارتقاء برسالة المحاماة الجيدة المشاهقة ، وعام الخير لحملة مشاعل هذه الرسالة ..

يصدر هذا العدد فى ميعاده بعد فترة عصيبة شاقة ، تضاعف فيها الجهد ، وقهرنا خلالها كل صعب ، توصلنا الى ان تسترد المجلة انتظامها افتقدته بعض الوقت لاسباب خارجة عن الارادة ..

يصدر هذا العدد ومقترنا بكل الاصرار وكل التصميم على ان تنقل المجلة - كما كانت - منتظمة فى مواعيد صدورها ، حاملة كل حصاد جديد للفكر القانونى ..

يصدر هذا العدد محتويا - بالاضافة الى الابواب الثابتة - على الابحاث الآتية :

● اضافة جديدة قيمة للسيد الأستاذ المستشار محمد وجدى عبد الصمد ، يثرى بها المجلة فى موضوع (الرقابة القضائية على الدستورية) .

● بحث رائع اتى بالجديد فى موضوع (الحبس المطلق والحبس الاحتياطى) للسيد الزميل الأستاذ صابر محمد عمار الحامى .

● بحث فى موضوع حيوى عن (اعمال السيادة ومدى تأثيرها على الحريات العامة للأفراد) للأستاذ محمد صالح القويزى عضو جمعية الحقوقيين العراقيين .

● بحث هام فى (بعض مشكلات التطبيق القضائى لقاعدة الجنائى يوقف المدنى) للدكتور ادوار غالى الذهبى .

● بحث مقارن فى (النظم القضائية الاساسية المعاصرة) للدكتور منصور محمد وجيه رئيس المحكمة .

● بحث خالص بموضوع (حق قاعدة الدفع بعدم تنفيذ العقد) للسيد الزميل الأستاذ عبد الحسن محمد سبع الحامى .

والله العلى التقدير نسال للتوفيق والسداد فى خدمة للزملاء الاعزاء وفى رحاب رسالة المحاماة الجيدة المشاهقة .

سكوتير التحرير

عممت الهزارى

المحامى

أكتوبر سنة ١٩٧٧

رسالة المحاماة

إن قوام الفكرة في المحاماة ، كما هو قوام الفكرة
في كل نظام اجتماعي عادل ، تحقيق العدالة للفرء وللجميع
من أقوال الأستاذ الجليل القريب على الحق

قضاء المحكمة العليا



المحكمن الصادر وفق قواعد التحكيم الواردة في الباب الثالث من الكتاب الثالث من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، ولما كان الحكم الذي يجري تنفيذه هو حكم المحكمن الصادر بتاريخ ٢٥ من مارس سنة ١٩٦٤ فمن ثم لا تختص المحكمة العليا بالفصل في طلب وقف تنفيذه .

٢ أبريل سنة ١٩٧٧

(أ) وقف تنفيذ - احكام التحكيم ، اختصاص - المحكمة العليا .
(ب) دعوى وقف التنفيذ - ميعادها - اجراءاتها .

المبادئ القانونية :

١ - يثبت اختصاص المحكمة العليا بالفصل في طلب وقف تنفيذ حكم هيئة التحكيم متى بدىء في تنفيذه .

٢ - ان المشرع قد ربط ميعاد رفع الدعوى بالبدء في التنفيذ - لا باى اجراء آخر سابق عليه - لان التنفيذ وحده هو الذى يمكن ان ترتب عليه الاضرار بالخطا الاقتصادية العامة للدولة او الاخلال بسير مرافقتها العامة .

المحكمة :

عن الدفع بعدم الاختصاص

من حيث ان مبنى هذا الدفع ان الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ تنص على اختصاص المحكمة العليا بالفصل في طلبات وقف تنفيذ الاحكام الصادرة من هيئات التحكيم المشككة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام - اذا كان تنفيذ الحكم من شأنه الاضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة او الاخلال بسير المرافق العامة - ويستفاد من ذلك ان اختصاص المحكمة العليا في هذا الصدد - مقصور على ما نصه في هيئات التحكيم من احكام وليس كذلك حكم

ومن حيث ان هذا الدفع مردود بان الطلب المروض خاص بحكم هيئة التحكيم رقم ١٢٠٧ لسنة ١٩٧٥ تحكيم عام الذى قضى برفض الدعوى فى شقيها : وأولهما : طلب براءة اللمة من دين مقداره ٢٤٦٦٦.٦١٧ مائتان وستة واربعون الفا وستمئة وستون من الجنيهات وستمئة وسبع عشرة مليما وما يستجد من الفوائد والالحقات . والثانى : طلب بطلان اثر الحجز الإدارى التنفيذى الذى اوقعه البنك الاهلى المصرى تحت يد بنك القاهرة فى ١٢ من مارس سنة ١٩٧٥ . ويقطع هذا الحكم باستحقاق البنك الاهلى المصرى للدين المتنازع عليه من ناحية كما يقطع كذلك بصحة الحجز الإدارى الموقع تحت يد بنك القاهرة من ناحية أخرى . وهذا يستتبع احقية الحاجز - بمقتضى ذلك الحكم - فى الحصول على الدين المحجوز من أجله والمصرفات وذلك عملا بحكم المادة ٣١ من القانون رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الإدارى المعدل بالقانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٩ وعندئذ يثبت اختصاص المحكمة العليا بالفصل فى طلب وقف تنفيذ ذلك الحكم - متى بدىء فى تنفيذه - عملا بحكم الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ .

عن الدفع بعدم قبول الدعوى

٢

٢ أبريل سنة ١٩٧٧

- (أ) مستشار محكمة النقض • زليخا مانية • مساواة •
 (ب) نقيب عام • محام عام • تعيينه •
 (ج) مستشار • الوظيفة الأعلى •

المبادئ القانونية :

١ - استهدف الشارع اقرار المساواة في الزايات المادية بين مستشاري محكمة النقض ومستشاري محاكم الاستئناف ، اذ كفل للمستشار بمحكمة النقض راتباً معادلاً لراتب زميله المستشار باحدى محاكم الاستئناف عندما يعين وكيلًا أو رئيساً لاحدى هذه المحاكم متى كان تربيته في الاقدمية تألياً لزميله المستشار بمحكمة النقض قبل تعيينه بهذه المحكمة .

٢ - ان التعين في منصب النائب العام ومنصب المحامي العام يتم بالاقتدار من بين مستشاري محكمة النقض ومستشاري محاكم الاستئناف ومن في درجتهم من رجال القضاء والنيابة دون تفرقة أو تمييز لطائفة عن الأخرى .

٣ - ان الوظيفة الأعلى مباشرة لوظيفة المستشار سواء بمحكمة النقض أو بمحاكم الاستئناف في مفهوم جدول المرتبات المحقق بقانون السلطة القضائية هي وظيفة نائب رئيس محكمة الاستئناف والمحامي العام الأول .

المحكمة :

من حيث ان وزير العدل يطلب تفسير نص الفقرة الثالثة من البند (أ) من قواعد تطبيق جدول المرتبات المحقق بقانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمعدل بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ وذلك لبيان ما اذا كان هذا النص يسرى في حالة تعيين احد مستشاري محاكم الاستئناف في وظيفة قضائية اخرى غير الوظائف الواردة

ومن حيث ان البنك الاهلى المصرى وبنك القاهرة قد طلبا الحكم بعدم قبول الدعوى لرفضها قبل بدء تنفيذ حكم التحكيم الذى بعد غير قابل للتنفيذ بطبيعته .

ومن حيث ان المادة ١١ من قانون الاجراءات والرسوم امام المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ تنص على ان « معاد تقديم طلبات وقف التنفيذ الى رئيس المحكمة العليا من النائب العام ستون يوما من تاريخ البدء فى تنفيذ الحكم » ومفاد ذلك ان المشرع قد ربط معاد رفع الدعوى بالبدء فى التنفيذ - لا باى اجراء آخر سابق عليه ، لان التنفيذ وحده هو الذى يمكن ان ترتب عليه الاضرار بالخطة الاقتصادية العامة للدولة اذ الاخلال يسير مرافقها العامة ، ومن ثم فان طلب وقف التنفيذ - قبل البدء فيه - يكون غير مقبول لتفديده قبل الميعاد المحدد له .

ومن حيث ان ولاية المحكمة العليا فى ضبات وقف تنفيذ احكام هيئات التحكيم لا تقوم - وفقا لما استقر عليه قضاؤها - الا باصالتها بالطلب اتصالا مطابقا للاوضاع المقررة فى القانون ، ولما كان الحكم المطلوب وقف تنفيذه لم يعلن الى الشركة المدعية ولم يبدأ تنفيذه بعد ، فان طلب وقف التنفيذ يكون مقدما قبل الميعاد المقرر قانونا ، ويتمتع لذلك القضاء بعدم قبوله ، دون ان يقدح فى ذلك توقيع الحجز الادارى على اموال الشركة المدعية تحت يد بنك القاهرة قبل صدور حكم هيئة التحكيم .

(القضية رقم ٨ لسنة ٧ ق تحكيم رئاسة المستشار بدوى حمودة ومضوية المستشارين محمد عبد الرزاق خليل وعمر شريف ومحمد بهجت متقبة وعلى احمد كليل وابو بكر عطية وطه ابو الخير) .

من مستشارى محكمة النقض ومستشارى محاكم الاستئناف على النحو السابق وكان آخر هذه التشريعات قانون السلطة القضائية القائم المعدل بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ اذ ينص البند (تاسعا) من قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بهذا القانون على أن :

« يكون مرتب وبدلات نائب رئيس محكمة النقض أو المستشار بها معادلا لمرتب وبدلات من يعين رئيسا أو نائبا لرئيس احدى محاكم الاستئناف من المستشارين الذين كانوا يولونه فى الأقدمية قبل تعيينه فى محكمة النقض .

فاذا عين من غير محاكم الاستئناف فيكون مرتبه معادلا لمرتب من يليه فى الأقدمية بمحكمة النقض . ولا يجوز أن يقل مرتب وبدلات المستشار بمحكمة النقض عن مرتب وبدلات من كان يليه فى الأقدمية قبل تعيينه فى محكمة النقض من مستشارى محاكم الاستئناف .

ولا يجوز أن يقل مرتب وبدلات من يعين من غير رجال القضاء والنيابة العامة فى احدى الوظائف القضائية من مرتب وبدلات من يليه فى الأقدمية فى الوظيفة التى عين فيها .

وفى جميع الأحوال لا تصرف اية فروق عن الماضى .

ومن حيث أن المادة ١١٩ من قانون السلطة القضائية تنص على أن « يكون تعيين النائب العام أو المحامى العام الأول من بين مستشارى محكمة النقض أو مستشارى محكمة الاستئناف أو من فى درجتهم من رجال القضاء والنيابة » واستفاد من هذا النص أن التعيين فى هذين المنصب النائب العام ومنصب المحامى العام) يتم بالاختيار من بين مستشارى محكمة النقض ومستشارى محاكم الاستئناف ومن فى درجتهم من رجال القضاء والنيابة دون تفرقة أو تمييز لطائفة عن الأخرى ولما كان تعيين المستشار بمحكمة النقض لا يحول دون اختياره نائبا عاما أو محاميا عاما أول فقد أغفل المشرع النص على هذين المنصبين حين كفل للمستشار بمحكمة النقض مرتبا معادلا لمرتب من يعين

بنص الفترة الأولى من البند (تاسعا) المشار إليه كوظيفة النائب العام أو المحامى العام الأول أم انه لا يسرى فى هذه الحالة . وكذلك تفسير نص الفقرة الأخيرة من قواعد تطبيق جدول المرتبات ، الملحق بقانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ وذلك بيان ما اذا كان مستشارو محكمة النقض يستحقون عند بلوغ مرتباتهم نهاية م مربوط الوظيفة التى يشغلونها الصلاوات والبدلات المقررة لوظائف نواب رؤساء محاكم الاستئناف والمحامى العام الأول أم يستحقون الملاوات والبدلات المقررة لوظائف نواب رئيس محكمة النقض .

عن الشق الأول من طلب التفسير :

من حيث انه يبين من استقصاء التشريعات المنظمة للقضاء منذ صدور القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٤٨ بتعديل جدول مرتبات رجال القضاء والنيابة الملحق بقانون استقلال القضاء رقم ٦٦ لسنة ١٩٤٤ حتى صدور القانون القائم وهو القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض احكام قوانين الهيئات القضائية بين أن الشارع استحدث بالمادة الأولى من القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٤٨ المشار إليه نصا يقضى بأن « يكون نائب المستشار بمحكمة النقض معادلا لراتب من يعين وكيلًا أو رئيسًا لحدى محاكم الاستئناف من المستشارين الذين كانوا يولونه فى الأقدمية قبل تعيينه فى محكمة النقض » وقد استهدف الشارع بهذا النص انرا المساواة فى الزايبا المادية بين مستشارى محكمة النقض ومستشارى محاكم الاستئناف اذ كفل للمستشار بمحكمة النقض راتبا معادلا لراتب زميله المستشار باحدى محاكم الاستئناف عندما يعين وكيلًا أو رئيسًا لحدى هذه المحاكم متى كان ترتيبه فى الأقدمية تاليا لزميله المستشار بمحكمة النقض قبل تعيينه بهذه المحكمة حتى لا يضر بهذا التعيين فيحرم من مزايا كانت تدركه لو انه ظل مستشارا بمحكمة الاستئناف وقد رددت التشريعات التوالية المنظمة للقضاء هذا النص حتى استقر كاصل ثابت ينظم معاملة كبار رجال القضاء

رئيسا أو نائبا لرئيس إحدى محاكم الاستئناف ولا يصح قياس هذه الحالة على حالة استحقاق المستشار بمحكمة النقض الراتب والبدل اللذين يتقاضاهما زميله المستشار بمحكمة الاستئناف عندما يعين رئيسا أو نائبا لرئيس إحدى محاكم الاستئناف متى كان هذا تاليا له في الأقدمية قبل تعيينه بمحكمة النقض - ذلك أن هذه القاعدة وردت على سبيل الاستثناء لحكمه فيها الشارع وهي أقرار المساواة بين هاتين الطائفتين من كبار رجال القضاء اللذين يضمهم كادر واحد عندما يعين المستشار بمحكمة الاستئناف رئيسا أو نائبا لرئيس محكمة استئناف وهو أمر يتم في الأغلب على أساس قاعدة الأقدمية مما يبرر حق المستشار بمحكمة النقض في الحصول على المزايا المادية التي حصل عليها زميله هذا متى كان تاليا له في الأقدمية قبل تعيينه بمحكمة النقض ، أما حيث يكون التعيين على أساس الاختيار المطلق مثل التعيين في وظيفة النائب العام والمحامي العام الأول من بين مستشاري محكمة النقض ومحكمة الاستئناف ومن في درجتهم من رجال القضاء والنيابة فإن تعيين المستشار بمحكمة النقض لا يحول بينه وبين اختياره لمنصب النائب العام أو المحامي العام الأول - ومن ثم فلن يضار باختيار من يليه في الأقدمية لشغل منصب من هذين المنصبين وتنتفي بذلك حكمة القاعدة المشار إليها ومن أجل هذا قصر الشارع قاعدة المساواة وهي قاعدة استثنائية على حالة تعيين المستشار بمحكمة الاستئناف رئيسا أو نائبا لرئيس هذه المحكمة دون سواهما من المناصب وما يرد على سبيل الاستثناء لا يقاس عليه وخاصة في مجال الحقوق المادية المستحقة للماملين في الدولة ولو شاء الشارع أن يسطر هذه القاعدة كي تشمل منصبي النائب العام والمحامي العام الأول لما أعجزه النص الصريح على ذلك كما فعل في نص المادة ١١٩ من قانون السلطة القضائية حين قرن منصبي رئيس ونائب رئيس محكمة الاستئناف بعبارة « أو من في درجتهم من رجال القضاء والنيابة » .

تاسعا المشار إليه تنص على أنه « لا يجوز أن يقل مرتب المستشار بمحكمة النقض عن مرتب وبدلات من يليه في الأقدمية قبل تعيينه بمحكمة النقض من مستشاري محاكم الاستئناف » . وظهر من هذا النص أن الشارع يعقد مقارنة بين راتب المستشار بمحكمة النقض وراتب زميله الذي كان يليه في الأقدمية من مستشاري محاكم الاستئناف فلم يعرض لمنصبي النائب العام أو المحامي العام الأول الرجوع إلى المادة ١١ من القانون رقم ١٧ ولتحديد المدلول الصحيح للنص المذكور نعين لسنة ١٩٧٦ فقد استحدث الشارع فقرة بالجدول الملحق بقانون السلطة القضائية يقضى بأن يستحق العضو الذي يبلغ مرتبه نهاية مربوط الوظيفة التي يشغلها الملاوة المقررة للوظيفة الأعلى مباشرة ولو لم يرق إليها بشرط ألا يجاوز نهاية مربوط الوظيفة الأعلى وفي هذه الحالة يستحق البدلات بالفتات المقررة لهذه الوظيفة » ولما كان تطبيق هذا النص قد يقضى إلى الإخلال بالتوازن والمساواة اللذين حرص عليهما الشارع في معاملة طائفتي المستشارين بمحكمة النقض ومستشاري محاكم الاستئناف فقد يبلغ راتب المستشار بمحكمة الاستئناف نهاية مربوط وظيفته التي يشغلها فيستحق الملاوة والبدلات المقررة للوظيفة الأعلى مباشرة ولو لم يرق إليها بينما يحرم زميله المستشار بمحكمة النقض رغم أقدميته السابقة عليه من هذه الميزة لتخلف شرط استحقاقها وهو بلوغ راتبه نهاية مربوط الوظيفة التي يشغلها وعلاجا لهذه التفرقة وإقرارا للمساواة بين هاتين الطائفتين كفل الشارع بالفقرة الثالثة من البند تاسعا من الجدول الملحق بقانون السلطة القضائية للمستشار بمحكمة النقض كافة المزايا التي يحصل عليها من يكون أحدث منه من مستشارين بمحكمة الاستئناف وذلك قياسا على حالة تعيين المستشار بمحكمة الاستئناف رئيسا أو نائبا لرئيس هذه المحكمة إذ يستحق زميله المستشار بمحكمة النقض الذي كان يسبقه في الأقدمية قبل تعيينه بمحكمة النقض الذي كان يسبقه في الأقدمية قبل تعيينه

ومن حيث أن الفقرة الثالثة من البند

عن الشق الثاني من طلب التفسير :

ومن حيث ان الخلاف فى هذا الشق يشور حول تحديد الوظيفة الاعلى مباشرة لوظيفة المستشار بمحكمة النقض فى مفهوم جدول المرتبات المشار اليه هل هى وظيفة نائب رئيس هذه المحكمة ام هى وظيفة نائى برئيس محكمة الاستئناف والمحامى العام الاول .

ومن حيث ان جدول الوظائف والمرتبات والبدلات المحق بقانون السلطة القضائية رقم ٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم كبار رجال القضاء جميعا اذ جمع بين مستشارى محكمة النقض والمستشارين بمحاكم الاستئناف والمحامين العاملين فلم يخص الشارع طائفة منهم بوضع متميز بل سوى بينهم وبين زملائهم سالفى الذكر فى المعاملة المالية وقسمهم من حيث تخصصاتهم وبدلاتهم وعلاواتهم اربعة اقسام اولها : خاص برئيس محكمة النقض ورئيس محكمة استئناف القاهرة والنائب العام وقد حدد لكل منهم راتب مقداره ٢٥٠٠ جنيهها فى السنة وبدل تمثيل مقداره ٢٠٠٠ جنيهه والقسم الثانى يتضمن نواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الاستئناف الاخرى وحدد لكل منهم راتب من ٢٢٠٠ الى ٢٥٠٠ جنيهها فى السنة بعلاوة سنوية قدرها مائة جنيهه وبدل تمثيل مقداره ١٥٠٠ جنيهه ويتضمن القسم الثالث نواب رؤساء محاكم الاستئناف والمحامى العام الاول وحدد لكل منهم راتب من ١٩٠٠ الى ٢٠٠٠ جنيهها فى السنة بعلاوة سنوية قدرها ٧٥ جنيهها وبدل تمثيل مقداره ١٢٠٠ جنيهها وبضم القسم الرابع المستشارين بمحكمة النقض ومحاكم الاستئناف والمحامين العاملين وحدد لكل منهم راتب من ١٤٠٠ الى ١٨٠٠ جنيهها فى السنة بعلاوة قدرها ٧٥ جنيهها فى السنة وبدل قضاء مقداره ٤٢٠ جنيهها . وقد جاء ترتيب وظائف القسم الثالث الخاص بواب رؤساء الاستئناف والمحامى العام الاول تاليا مباشرة لوظائف القسم الرابع الذى يضم المستشارين بمحكمة النقض و... الاستئناف والمحامين العاملين .

بهذه المحكمة الراتب والبدل اللذين يحصل عليهما ومن ثم يكون الشارع قد كفل المساواة بين الطائفتين فى الحالتين حالة تعيين المستشار بمحكمة الاستئناف رئيسا او نائبا لرئيس هذه المحكمة وهى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الاولى من البند تاسعا سالفه الذكر والحالة الثانية عندما يبلغ المستشار بالاستئناف نهاية مربوط وظيفته حيث يستحق العلاوات والبدلات المقررة للوظيفة الاعلى بشرط الا يجاوز نهاية مربوطها وقد استحدث الشارع الفقرة الثالثة من البند تاسعا لصالح هذه الحالة حتى لا يفوت المستشار بمحكمة النقض اى ميزة مادية يحصل عليها زميله الاحدث منه من مستشارى محكمة الاستئناف وحتى لا يضار من تعيينه بمحكمة النقض ولم يخطر بذهن الشارع تطبيق هذه الفقرة عند تعيين المستشار بمحكمة الاستئناف فى وظائف قضائية اخرى مثل وظيفة النائب العام والمحامى العام الاول .

ومن حيث انه يستفاد مما تقدم ان الفقرة الثالثة من البند (تاسعا) من قواعد تطبيق جدول المرتبات المحق بقانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمعدل بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ تسرى عند بلوغ راتب المستشار بمحكمة الاستئناف نهاية مربوط الوظيفة التى يشغلها بحيث يستحق العلاوة والبدل المقررين للوظيفة الاعلى وهى وظيفة نائب رئيس محكمة الاستئناف ووظيفة المحامى العام الاول - بشرط الا يجاوز نهاية مربوط هاتين الوظيفتين . وفى هذه الحالة يستحق زميله المستشار بمحكمة النقض العلاوة والبدل المذكورين متى كان يسبقه فى ترتيب الاقدمية قبل تعيينه مستشارا بهذه المحكمة .

ولا يسرى حكم هذه الفقرة فى حالة تعيين احد مستشارى محكمة الاستئناف فى وظيفة قضائية اعلى غير الوظائف الواردة بالفقرة الاولى من البند تاسعا سالفه الذكر مثل وظيفة النائب العام والمحامى العام الاول .

نحرص الترقية الى الوظيفة التي تملوها محدودة نتيجة لطبيعة التركيب الهرمي الوظائف القضائية وحتى لا يتجمد مرتب المستشار اذا بلغ أقصى مربوط هذه الوظيفة رات اللجنة ان تطبق الملاوات له بحيث اذا بلغ أقصى مربوط الوظيفة استحق الملاوة المقررة للوظيفة التالية . وقد افترض الأخذ بهذا الرأي تعديل مرتب الوظيفة التالية وهي نائب رئيس محكمة الاستئناف والمحامي العام الاول وما يعادلها لتصبح ذات حدين في ربطها بدلا من أن تكون ذات ربط واحد وجعل لها ذات الملاوة السنوية المقررة للمستشار فأصبح ربط هذه الوظائف من ١٩٠٠ الى ٢٠٠٠ جنبها سنويا .

ومن حيث انه يخلص مما تقدم ان الوظيفة الاعلى مباشرة لوظيفة المستشار سواء بمحكمة النقض او بمحاكم الاستئناف في مفهوم جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية وطبقا لترتيب هذا الجدول هي وظيفة نائب رئيس محكمة الاستئناف والمحامي العام الاول .

فهذه الأسباب

وبعد الاطلاع على قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمعدل بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ .

وعلى جدول المرتبات الملحق بهذا القانون .

قررت المحكمة :

اولا : ان الفقرة الثالثة من البند (تاسعا) من قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمعدل بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ تدرى عند بلوغ راتب المستشار بمحكمة الاستئناف نهاية مربوط الوظيفة التي يشغلها بحيث يستحق الملاوة والبدل المقررين للوظيفة الاعلى وهي وظيفة نائب رئيس محكمة الاستئناف ووظيفة المحامي العام الاول بشرط الا يجاوز نهاية مربوط هاتينوظيفتين وفي هذه الحالة يستحق زميله المستشار بمحكمة النقض الملاوة والبدل المذكورين متى كان يسبقه في ترتيب الاقدمية قبل تعيينه مستشار بهذه المحكمة .

وقد نصت الفقرة الاخيرة من قواعد تطبيق جدول المرتبات المتقدم ذكره على ان يستحق العضو الذي يبلغ مرتبه نهاية مربوط الوظيفة التي يشغلها الملاوة المقررة للوظيفة الاعلى مباشرة ولو لم يرق اليها بشرط الا يجاوز مرتبه نهاية مربوط الوظيفة الاعلى وفي هذه الحالة يستحق البدلات بالفئات المقررة لهذه الوظيفة .

ومن حيث انه يبين من الاعمال التحضيرية للقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ المشار اليه انه قد ورد على لسان وزير العدل عند مناقشة مشروع هذا القانون بجلسة ٨ من فبراير سنة ١٩٧٦ بمجلس الشعب ان المشروع الذي عرض على المجلس الاعلى للهيئات القضائية في ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٧٥ كان ينص على ان يكون مرتب المستشار من ١٤٠٠ - ٢٠٠٠ جنبه وعندما اُرسِل المشروع الى مجلس الشعب كان ينص على ان يكون مرتب المستشار من ١٤٠٠ الى ١٨٠٠ جنبه ، ولما عرض على اللجنة التشريعية طلبت الحكومة بكتابها الوجهه الى المجلس في ١٥ من يناير سنة ١٩٧٦ ان تكون درجة نائب رئيس محكمة الاستئناف وهي الدرجة التالية للدرجة مستشار ذات بداية ونهاية من ١٩٠٠ الى ٢٠٠٠ جنبه بدلا من أن يكون الربط الثابت لها هو ٢٠٠٠ جنبه لان الملاوات بهذه الطريقة تنطلق حتى يصل مرتب المستشار الى ٢٠٠٠ جنبه كما جاء بتفسير اللجنة التشريعية بمجلس الشعب عن مشروع هذا القانون ان المشروع استبقى ربط الوظيفة وبدل القضاء المقرر حاليا لوظيفة المستشارين . ولما كان المشروع قد اخذ بمبدأ اطلاق الملاوات بالنسبة لاعضاء الهيئات القضائية وفق القاعدة المقررة في نظام العاملين المدنيين بالدولة فقد طلب وزير العدل اثناء نظر المشروع تأكيدا لما تضمنه خطابه مالف الذكر ان يكون للمستشارين ومن في حكمهم في الهيئات الاخرى هذا الحق متى يتحقق التناقص بين نهاية مرتبهم وبين نهاية مرتب الرؤساء بالمحاكم الابتدائية مسن الفئة (١) ومن في حكمهم وقد اخذت اللجنة بهذا الاقتراح باعتبار ان وظيفة المستشار هي قمة الوظائف القضائية مسئولية واهمية وان

٢ - السلطة القضائية سلطة أصيلة تقف على قدم المساواة مع السلطين التشريعية والتنفيذية وتستمد وجودها وكيانها من دستوراته لامن التشريع ، ومن ثم فلا يجوز عن طريق التشريع اهدار تلك السلطة كليا او جزئيا .

٣ - مبدأ الشرعية وسيادة القانون ، هو المبدأ الذي يوجب خضوع سلطات الدولة للقانون واحترام حدوده في كافة أعمالها وتصرفاتها ، وهذا المبدأ لا ينتج اثره الا بقيام مبدأ الرقابة القضائية على دستورية القوانين من جهة وعلى شرعية القرارات الإدارية من جهة أخرى .

٤ - القانون السابق للمخبرات العامة رقم ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ غير دستوري فيما ورد بنص المادة ١٢٤ منه بشأن عدم سماع دعاوى افراد المخبرات العامة .

الحكمة :

من حيث أن المحكمة تشير بادىء ذى بدء الى أن إلغاء القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ بنظام المخبرات العامة ، - بالقانون القائم رقم ١٠٠ لسنة ١٩٧١ - لا يحول دون الطعن فيه بمخالفة الدستور ، فقد جرى قضاء المحكمة العليا على أن المراكز القانونية التي نشأت وترتبت في ظل قاعدة قانونية معينة تظل محكومة بهذه القاعدة رغم إلغائها ولو كانت مشتتة على نص مانع من التقاضي ما لم تقض المحكمة العليا بعدم دستورية هذا النص .

ومن حيث أن المدعى ينص على المادة ١٣٤ من قانون المخبرات العامة السابق رقم ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ مخالفة المادة ٦٨ من الدستور التي كفلت حق التقاضي للناس كافة وحظرت النص في القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء ، ويقول بيانا لذلك - أن المادة ١٣٤ من ذلك القانون إذ تضمنت على متع سماع دعاوى أفراد المخبرات العامة إلا في حدود طلبات التسوية والتوضيحات تكون قد حصنت القرارات الصادرة في ظلها بأحالة هؤلاء

ثانيا : لا تسرى هذه الفقرة في حالة تعيين المستشار بمحكمة الاستئناف في وظيفة قضائية أعلى غير الوظائف الواردة بالفقرة الأولى من البند (تاسعا) من القواعد المتقدم ذكرها مثل وظيفة النائب العام والمحامي العام الأول .

ثالثا : أن الوظيفة التالية لوظيفة المستشار بمحكمة النقض ووظيفة المستشار بمحكمة الاستئناف في خصوص تطبيق جدول المرتبات المحق بقانون السلطة القضائية المشار اليه هي وظيفة نائب رئيس محكمة الاستئناف ووظيفة المحامي العام الأول من ثم فإن المستشار بمحكمة النقض والمستشار بمحكمة الاستئناف يستحق كلاهما متى بلغ راتبهما نهاية مربوط الوظيفة التي يشغلانها - العلاوة والبدل المقررين لوظيفة نائب رئيس محكمة الاستئناف والمحامي العام الأول بشرط ألا يجاوز راتبهما نهاية مربوط هاتين الوظيفتين .

(طالب للتفسير رقم ٢ لسنة ٨ ق تفسير بالهيئة السابقة فيما عدا المستشار طه أبو الخير فقد حل محله المستشار محمد نهمى عثرى) .

٣

١٦ أبريل سنة ١٩٧٧

(أ) تنقلى . وثيقة قضائية .

(ب) سلطة قضائية . وثيقة قضائية .

(ج) شرعية . سيادة القانون . رقابة قضائية .

(د) مخبرات عامة . ق ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ . عدم دستورية

المبادئ القانونية :

١ - التقاضي - إلغاء وتوضيحا - حق دستوري أصيل ، ولئن مضى حين من الدهر كانت قرارات الإدارة الخالفة للقانون بمنجاة من الإلغاء ووقف التنفيذ ، فمرد ذلك أن مبدأ الشرعية لم يكن قد اكتمل له أخص عناصره ، وهو خضوع هذه القرارات لرقابة القضاء .

خطرا كاملا مطلقا ، وانما هي تمنع - فحسب - دعوى الالغاء ، وهو منع يملكه المشرع لان دعوى الالغاء هي دعوى طبيعة قانونية نظرا لان التشريع هو الذي استحدثها بقانون ومن ثم فهو يملك منعها بنص في القانون دون أن يعتبره لها المنع مصادرة لحق التقاضي بل تنظيما لهذا الحق .

ومن حيث ان هذا الدفاع مردود بما يأتي :

اولا : ان التقاضي - الفاء - وتعويضا - هو حق دستوري أصيل قرره الدستور الدائم بنص درج كما قرره الدساتير السابقة ضمنا حسبما سلف البيان ، ولئن مضى حين من الدهر كانت قرارات الادارة المخالفة للقانون بمنجاة من الالغاء ووقف التنفيذ ، فمرد ذلك الى ان مبدأ الشرعية لم يكن قد اكتمل له اخص عناصره وهو خضوع هذه القرارات لرقابة القضاء ، لما قد استقر هذا المبدأ واكتمل بانشاء مجلس الدولة واختصاصه بالفاء القرارات الادارية المخالفة للقانون ، ثم بالنص الصريح في المادة ٦٨ من الدستور على حظر النص في القوانين على تحسين أي عمل أو قرارا اداري من رقابة القضاء ، فلا يسوغ - من بعد - أن تهمل هذه الرقابة بنص في قانون ، سواء شمل المنع دعوى الالغاء ودعوى التعويض معا أم اقتصر المنع على دعوى الالغاء فحسب والا كان هذا النص مخالفا للمادتين ٦٨ ، ٤٠ من الدستور ذلك لان التعويض التقدي عسا يترتب على الفرار المخالف للدستور من ضرر لا يكفي لشفاء نفس من حل به هذا الضرر ما بقي مصدر الضرر وهو القرار المذكور قائما نافذا فلا يفتى في هذا الصدد سوى التعويض العيني بالفاء القرار مصدر الضرر والتعويض التقدي مما وهذا هو قوام مبدأ الشرعية وسيادة القانون .

ثانيا : ان السلطة القضائية سلطة أصيلة تقف على قدم المساواة مع السلطين التشريعية والتنفيذية وتستمد وجودها وكيانها من الدستور ذاته لا من التشريع ، وقد ناط بها الدستور - وحدها - أمر العدالة مستقلة عن باقي السلطات ، ومن ثم فلا يجوز عن طريق التشريع - اهدار ولاية تلك السلطة

الانفراد الى المعاش من الطعن بالفاء هذه القرارات وذلك بالمخالفة لنص المادة ٦٨ من الدستور .

ومن حيث ان المادة ١٣٤ من قانون المخابرات العامة السابق رقم ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ تنص على ان لا تسمع دعاوى أفراد المخابرات العامة الا في حدود طلبات التسوية والتعويض القانونية على ان تنظر في جلسة سرية .

ومن حيث ان المادة ٦٨ من الدستور تنص على ان « التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعي ، ويحظر النص في القوانين على تحسين أي عمل أو قرار اداري من رقابة القضاء » ، ويبين من هذا النص ان الدستور لم يقف عند حد تقرير حق التقاضي للناس كافة كمبدأ دستوري أصيل ، بل جاوز ذلك الى تقرير مبدأ حظر النص في القوانين على تحسين أي عمل أو قرار اداري من رقابة القضاء - رغم دخول هذا المبدأ في عموم المبدأ الأول - وفيه في تأكيد الرقابة القضائية على القرارات الادارية وحسما ، ثار من خلاف في شأن عدم دستورية التشريعات التي تحظر حق الطعن في هذه القرارات ، وقد استقر قضاء المحكمة العليا على ان النص المشار اليه جاء كاشفا للطبيعة الدستورية لحق التقاضي مؤكدا لما اقرته الدساتير السابقة ضمنا من كفالة هذا الحق للانفراد حين خولتهم حقوقا لا تقوم ولا تفي ثمارها الا بقيامه باعتباره الوسيلة التي تكفل حماية تلك الحقوق والتمتع بها ورد العدوان عليها وباعتباره من الحقوق العامة بالنظر الى ما يترتب على حرمان طائفة معينة منه من تحقق مناطه - وهو قيام التنازع في حق من حقوق افرادها - من اهدار مبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يجرموا هذا الحق ، وهو المبدأ الذي كفلته المادة ٣١ من دستور ١٩٥٦ والمادة ٧ من دستور ١٩٥٨ والمادة ٢٤ من دستور ١٩٦٤ ، والمادة ٤٠ من الدستور القائم .

ومن حيث ان الحكومة ذهبت في دفاعها الى القول بان المادة ١٣٤ من قانون المخابرات العامة السابق رقم ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ الملغون فيها بمخالفة الدستور لا تحظر حق التقاضي

المخابرات العامة رقم ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ مخالفا للدستور ويتعين القضاء بعدم دستوريته .

فلهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بقبول الدعوى شكلا وفي الموضوع بعدم دستورية المادة ١٢٤ من قانون المخابرات العامة رقم ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ فيما نصت عليه من عدم سماع دعوى الالغاء بالنسبة الى أفراد المخابرات العامة ، والزمت الحكومة المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة .

(القضية رقم ١٣ لسنة ٧ ق دستورية - للهيئة السابعة) .

٤

٧ مايو سنة ١٩٧٧

تنفيذ . وقته . م ٣/٤ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩ .

المبدأ القانوني :

يقصد الشارع من الحكم الوارد في الفقرة الثالثة في المادة الرابعة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ تداركه الضرر قبل وقوعه ان كان ثمة ضرر يترتب على تنفيذ حكم هيئة التحكيم .

الحكمة :

من حيث انه يبين من الاطلاع على اوراق الدعوى ان شركة مصر للتأمين قامت باعلان هيئة الاوقاف المصرية بتاريخ ١٠ من أغسطس سنة ١٩٧٥ بالصورة التنفيذية للحكم الصادر لصالحها في الدعوى رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٧٤ علم ثم اردت باتدارها رسميا على يد محضر بتاريخ ٢٥ من سبتمبر سنة ١٩٧٥ باصرارها على التنفيذ مع تحديد ميعادا لذلك هو يوم ١٢ من اكتوبر سنة ١٩٧٥ وطلبت فيه انفاذ مندوبها عنها لتنفيذ ما طلبته مقابل تسليمها المبلغ القضي به لصالحها وقد تم التنفيذ بحضور ممثلي الطرفين في التاريخ المذكور كما تسلم ممثلو هيئة الاوقاف المصرية نيكيين مسحوبين على بنك القاهرة بقيمة

كلها او جزئيا ، ولئن نص الدستور الدائم في المادة ١٦٧ منه على ان « يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصها » فان القصد بذلك ان يتولى الشارع توزيع ولاية القضاء كاملة على تلك الهيئات على نحو يكفل تحقيق العدالة وتمكينها للأفراد من ممارسة حق التقاضي دون مساس بالسلطة القضائية في ذاتها أو عزل لجانب من المنازعات عن ولايتها ، فان تجاوز القانون هذا القيد الدستوري وانتقص من ولاية القضاء .. ولو جزئيا - كان مخالفا للدستور .

ثالثا : ان مبدأ الشرعية وسيادة القانون ، هو المبدأ الذي يوجب خضوع سلطات الدولة للقانون واحترام حدوده في كافة اعمالها وتصرفاتها ، هذا المبدأ ان ينتج اثره الا بقيام مبدأ الرقابة القضائية على دستورية القوانين من جهة وعلى شرعية القرارات الادارية من جهة أخرى ، لان هذين المبدأين يكمل احدهما الآخر ولان الاخلال بمبدأ الرقابة القضائية من شأنه ان يهدر مبدأ الشرعية وسيادة القانون ولما كانت الرقابة القضائية هي الوسيلة الحاسمة لحماية الشرعية فهي التي تكفل تنفيذ السلطات العامة بقواعد القانون كما تكفل رد هذه السلطات الى حدود المشروعية ان هي تجاوزت تلك الحدود ، وغنى عن البيان ان اى تضيق في تلك الرقابة - ولو اقتصر هذا التضيق على دعوى الالغاء - سوف يؤدي حتما الى الحد من مبدأ الشرعية وسيادة القانون .

ومن حيث انه يخلص مما تقدم ان القانون السابق للمخابرات العامة رقم ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ اذ نص في المادة ١٣٤ منه على ان « لا تسمع دعاوى أفراد المخابرات العامة الا في حدود طلبات التوبة والتعويضات القانونية » يكون منطوقا على مصادرة لحق هؤلاء الأفراد - وهم موظفين عموميين في الطعن في القرارات الادارية المتعلقة بشؤونهم الوظيفية او التقاضي بشأنها بدعوى الالغاء ، فضلا عن اهداره مبدأ المساواة بين المواطنين في الحقوق مما يخالف المادتين ٦٨ و ٤٠ من الدستور وعلى مقتضى ذلك يكون النص الطعون بعدم دستوريته وهو نص المادة ١٣٤ من قانون

٥

٧ مايو سنة ١٩٧٧

- (أ) عدم دستورية • طعن • مصلحة .
(ب) قانون الطوارئ • أوامر عسكرية .
(ج) أعمال سباجة • تحصيلها • للقرار بإعلان حالة
الطوارئ .

المبادئ القانونية :

١ - يشترط لقبول الطعن بعدم الدستورية
بإقرار مصلحة شخصية للطاعن ، ويتحقق ذلك
إذا كان التشريع المطعون فيه بتطبيقه على
الطاعن يتعارض مع الدستور ، ومن ثم فإن
مصلحة الطاعن في قانون يتحدد بأحكام
هذا القانون التي طبقت في شأنه .

٢ - الأمران العسكريان ٤ و ٦ لسنة
١٩٧٢ صادران استناداً إلى قانون حالة
الطوارئ رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بعد تعديله
بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٧٢ تعديلان التوفيق
بينه وبين المادة ١٤٨ في الدستور .

٣ - لم يضع القضاء تعريفاً أو معياراً عاماً
مانعاً لأعمال السيادة ، والقضاء وحده هو
الذي يقرر بسلطته التقديرية - ما يعتبر من
أعمال السيادة وما لا يعتبر في كل حالة ،
ويعتبر قرار إعلان حالة الطوارئ الصادر
يوم ١٩٦٧/٦/٥ من أعمال السيادة .

المحكمة :

عن طلب الحكم بعدم دستورية قرار رئيس
الجمهورية بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ :

من حيث أن المضي ينص على قرار رئيس
الجمهورية بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨
بشأن حالة الطوارئ مخالفة المادة ١٤٨ من
الدستور فيما تقضي به من أن يكون إعلان
حالة الطوارئ لمدة محددة وعدم جواز مدتها
إلا بموافقة مجلس الشعب ، إذ خلا التشريع
المطعون فيه من نص يقضي بذلك ، ولا يصحح
هذه المخالفة تعديل المادة الثانية من القرار
بالقانون المطعون فيه بمقتضى القانون رقم ٣٧

أبلغ المضي به لصالحها وقد قامت هيئة
الأوقاف المصرية بقيض قيمتها بتاريخ ٢٢ من
أكتوبر سنة ١٩٧٥ - كما قامت بحوالة عقود
إيجار المبني المضي بأحقينه لشركة مصر للتأمين
وتم تسليمها لممثلها - ثم قدم طلب وقف
تنفيذ الحكم عن طريق النائب العام بتاريخ
١٧ من نوفمبر سنة ١٩٧٥ .

ومن حيث أن شركة مصر للتأمين طلبت في
المذكرة المقدمة منها إلى القضاء بعدم قبول
الدعوى تأسيساً على أن طلب وقف تنفيذ
الحكم الذي أصدرته هيئة التحكيم لصالحها
ضد هيئة الأوقاف المصرية في الدعوى رقم
٣٦٣ لسنة ١٩٧٤ عام في غير محله لانتفاء
تنفيذ الحكم قبل التقدم لطلب القضاء بوقف
تنفيذه .

ومن حيث أن الحكم المطلوب القضاء بوقف
تنفيذه قد تم تنفيذه بالفعل في تاريخ سابق
على تاريخ التقدم للمحكمة بطلب وقف تنفيذه
ومن ثم فإن هذا الطلب - وعلى ما جرى به
نظام هذه المحكمة - يكون قد تجاوز مقتضاه
إذ لا يتصور القضاء بوقف ذلك التنفيذ بعد
انتمائه : ذلك أن الشارع إنما يقصد من الحكم
الوارد في الفقرة الثالثة من المادة الرابعة
من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ تدارك الضرر
نيل وقوعه أن كان ثمة ضرر يترتب على تنفيذ
حكم هيئة التحكيم ، ولا يمكن إلغاء ما تم من
التنفيذ إلا بإلغاء حكم هيئة التحكيم في
موضوعه ما لا تملكه هذه المحكمة ولا بدخل
في ولايتها ، كما لا يجدي الهيئة المدنية في
هذا المقام التحدي بأن تنفيذ حكم هيئة التحكيم
قد نفذ جبراً عنياً إذ أكرهت عليه خشية
وقوع العاملين بها تحت طائلة العقاب إذا
امتنعوا عن تنفيذه إذ أن هذا القول من جانبها
لا يغير من واقع الأمر شيئاً وهو أن حكم هيئة
التحكيم قد نفذ بالفعل - والتعرض للتنفيذ
جبراً أو اختياراً أمر يمتنع على هذه المحكمة
التصدي له والبحث فيه .
ومن حيث أنه لما تقدم جميعه يتعين القضاء
بعدم قبول الدعوى .

(القضية رقم ٩ لسنة ٦٦ تحكيم بالهيئة السابعة فيما عدا
الاستشارة محمد فهمي عسري فقد حل محله المستشار اسماعيل
حسني ، .

التالية ليقدر ما يراه بشأنه . وإذا كان مجلس الشعب متحلاً يعرض الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع له . وإذا لم يعرض القرار على مجلس الشعب في الميعاد المشار إليه أو عرض لم يقره المجلس اعتبرت حالة الطوارئ منتهية - ولا يجوز مد المدة التي يحددها قرار إعلان حالة الطوارئ إلا بموافقة مجلس الشعب وتعتبر حالة الطوارئ منتهية من تلقاء نفسها إذا لم تتم هذه الموافقة .

ومن حيث أن تعديل المادة الثانية من التشريع المطعون فيه بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ قصد به ، على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لهذا القانون ، النص فيها على انضمامات التي وردت بالمادة ١٤٨ من الدستور التي تنص على أن « يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين في القانون ويجب قرض هذا الإعلان على مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوما التالية ليقدر ما يراه بشأنه . وإذا كان مجلس الشعب متحلاً يعرض له - وفي جميع الأحوال يكون إعلان حالة الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع الطوارئ لمدة محددة ولا يجوز مدها إلا بموافقة مجلس الشعب » .

وقد جاءت المادة الثانية من قانون حالة الطوارئ بعد تعديلها متفقة مع الضمانات المذكورة من حيث وجوب تحديد مدة سريان إعلان حالة الطوارئ وعرض هذا الإعلان على مجلس الشعب وفق أحكام هذه المادة .

ومن حيث أن القول بأن التعديل الذي ورد بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ لا يصحح التشريع المطعون فيه لصدوره بعد سقوطه بقوة الدستور ، مردود بأن المادة ١٩١ من الدستور تنص على أن كل ما قرره القوانين واللوائح من أحكام قبل صدور هذا الدستور يبقى صحيحاً نافذاً ، ومع ذلك يجوز إلغاؤها أو تعديلها وفقاً للقواعد والإجراءات المقررة في هذا الدستور وقد استقر قضاء هذه المحكمة على استمرار نفاذ القوانين واللوائح الصادرة قبل العمل بالدستور حتى تلغى أو تعدل دون تطهيرها مما قد يشوبها من ميوب ودون تحصينها ضد الطعن بعدم دستورتها

لسنة ١٩٧٢ على نحو يوفق بينها وبين القواعد التي أرساها الدستور في المادة ١٤٨ منه ، ذلك أن هذا التعديل قد صدر بعد انقضاء التشريع المطعون فيه بقوة الدستور اعتباراً من تاريخ نفاذه لتعارضه مع التنظيم الجديد لحالة الطوارئ الذي قرره هذا الدستور في المادة ١٤٨ آنفة الذكر ، ومن ثم فلا يمكن لهذا التعديل الذي ورد على غير محل أي أثر في تصحيح قانون حالة الطوارئ وإعادة سريانه بعد سقوطه بقوة الدستور .

ومن حيث أن الحكومة دفعت هذا الشق من الدعوى بأن التشريع المطعون فيه أصبح بعد تعديله بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ متفقاً مع القواعد التي أرساها الدستور في المادة ١٤٨ منه ولذلك يكون الطعن غير قائم على أساس سليم .

ومن حيث أن قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ كان ينص في المادة الثانية منه على أن يكون إعلان حالة الطوارئ وانهاؤها بقرار من رئيس الجمهورية ويجب أن يتضمن قرار إعلان حالة الطوارئ ما يأتي :

أولاً : بيان الحالة التي أعلنت بسببها .

ثانياً : تحديد المنطقة التي تشملها .

ثالثاً : تاريخ بدء سريانها .

وقد عدل هذا النص بموجب القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بتعديل بعض النصوص المتعلقة بضمان حريات المواطنين في القوانين القائمة المعمول به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية في ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٧٢ على النحو الآتي : « يكون إعلان حالة الطوارئ - وانهاؤها بقرار من رئيس الجمهورية ويجب أن يتضمن قرار إعلان حالة الطوارئ ما يأتي :

أولاً : بيان الحالة التي أعلنت بسببها .

ثانياً : تحديد المنطقة التي تشملها .

ثالثاً : تاريخ بدء سريانها ومدة سريانها .

ويجب عرض قرار إعلان حالة الطوارئ على مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوما

ومن حيث ان الحكومة دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى مستندة فيما استندت اليه الى ان القسار الطعون فيه يعتبر من اعمال السيادة التى تنحصر عنها الرقابة القضائية على دستورية القوانين .

ومن حيث ان نظرية اعمال السيادة وان كانت فى اصلها الفرنسى قضائية النشأة ارسى القضاء قواعدها ونظم احكامها الا انها فى مصر ذات اساس تشريعى يرجع الى بداية التنظيم القضائى الحديث واستقر امرها فى التشريعات المتعاقبة المنظمة للقضاء حتى انتهت الى المادة ١٧ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمادة ١١ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

ومن حيث ان القضاء الذى ارسى قواعده هذه النظرية وكذلك الفقه لم يستعمل كلاهما وضع تعريف او معيار جامع مانع لامعمال السيادة فاتمى القول الفصل فى شأنها اثنى القضاء وحده بقرى سلطته التقديرية ما يعتبر من اعمال السيادة وملا يعتبر فى كل حالة ولقد نهج الشارع المصرى هذا النهج حين اقلل عددا تعريف اعمال السيادة اذ اقتصرته التشريعات المنظمة للمحكمة وللمجلس الدولة على النص على استبعاد اعمال السيادة من ولاية القضاء المادى والادارى على السواء دون تعريف او تحديد لهذه الاعمال تركت ذلك كله للقضاء ، ورغم تدروضع تعريف جامع مانع لامعمال السيادة فان هناك عناصر ومميزات تميزها عن الاعمال الادارية العادية اهمها تلك الصيغة السياسية البارزة فيها لما يحيطها من اعتبارات سياسية فهى تصدر من السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم وبما لها من سلطة عليا لتحقيق مصلحة الجماعة السياسية والسير على احترام دستور الدولة والاشراف على علاقاتها مع الدول الاخرى وتأمين سلامتها وامنها فى الداخل والخارج ولقد تضمنت المادة السادسة من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ بإنشاء مجلس الدولة والمادة السابعة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ بتنظيم مجلس الدولة امثلة لامعمال السيادة وهى

شأنها فى ذلك شأن التشريعات التى تصدر فى ظل الدستور القائم .

ومن حيث انه يشترط لقبول الطعن بعدم الدستورية توافر مصلحة شخصية للطاعن وينتفى ذلك اذا كان التشريع الطعون فيه بتطبيقه على الطاعن يتعارض مع الدستور ومن ثم فان مصلحة الطاعن فى الطعن فى قانون الطوارئ تتحدد باحكام هذا التشريع التى طبقت فى شأنه .

ومن حيث ان المدعى يستهدف بطعنه بعدم دستورية قانون حالة الطوارئ استبعاد تطبيق احكام الامرين العسكريين رقم ٤ ورقم ٦ لسنة ١٩٧٢ الصادرين استنادا الى هذا القانون فى شأنه ، ولما كان الامران العسكريان المذكوران قد صدرا فى ٣ و ١٢ من ابريل سنة ١٩٧٢ فى تاريخ لاحق لتاريخ العمل بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ فى ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٧٢ ، فانهما يكونان صادرين استنادا الى قانون الطوارئ بعد تعديله بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ تعدلا وفق بينه وبين نص المادة ١٤٨ من الدستور ورقم التعارض بينهما ومن ثم يكونان صادرين بناء على تشريع غير مخالف للدستور ، ولا يمكن للمدعى ثمة مصلحة فى الطعن فى قانون الطوارئ استنادا الى انه كان يخالف المادة ١٤٨ من الدستور قبل التعديل الذى ادخل عليه ، ومن ثم يمتنع عدم قبول الطعن بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ لانتفاء مصلحة الطاعن .

ثانياً : عن طلب الحكم بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية رقم ١٣٧ لسنة ١٩٦٧ بإعلان حالة الطوارئ :

من حيث ان المدعى ينمى على قرار رئيس الجمهورية رقم ١٣٧ لسنة ١٩٦٧ بإعلان حالة الطوارئ مخالفة المادة ١٤٨ من الدستور فيما أوجبه من تحديد مدة حالة الطوارئ التى رددت حكمها المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ المعدل بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ .

والطبوعات ووسائل الاعلام عند اعلان حالة الطوارئ . ولم يعرض الدستور لبيان الحالات التي تخول للجهة القائمة على تنفيذها وفوض التي تمل فيها حالة الطوارئ وبين السلطات الشارع في بيان ذلك ، وقد صدر امعلا بهذا التفويض قانون الطوارئ الصادر بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ وبيئت المادة الاولى منه الحالات التي يجوز فيها اعلان حالة الطوارئ وهي حالات تعرض الامن والنظام العام في اراضي الجمهورية او منطقة منها للخطر سواء

اكان ذلك بسبب وقوع حرب او وقوع حالة تهدد بوقوعها او حدوث اضطرابات في الداخل او كوراث عمامة او انتشار وباء ، وتنص المادة الثانية منه على السلطة المنوطة بها اعلان وانهاء حالة الطوارئ وما يجب ان يتضمنه قرار اعلانها وحددت المادة الثالثة التدابير التي يرخس للسلطة القائمة على حالة الطوارئ في اتخاذها عند اعلان حالة الطوارئ .

ومن حيث انه يبين ما تقدم ان نظام الطوارئ نظام اجاز الدستور فرضه كلما قامت اسبابه ودواعيه واهمها تعرض الوطن لخطر يهدد سلامته وامنه او نشوب حرب او التهديد بنشوبها او اضطراب الامن وذلك لمواجهة هذا الخطر بتدابير استثنائية جردها قانون الطوارئ حفظا لسلامة الوطن وامنه ، ولما كان قرار اعلان حالة الطوارئ المطمعون فيه صدر يوم ٥ من يونيو سنة ١٩٦٧ الذي نشبت فيه الحرب بين مصر وسوريا وبين اسرائيل التي لا تزال قائمة وقد افصح هذا القرار عن قصده حين نص على اعلان حالة الطوارئ ، في جميع انحاء الجمهورية بقصد المحافظة على الامن والدفاع عن البلاد ضد اخطار التهديد الخارجي .

ومن حيث انه على مقتضى ما تقدم يكون اقرار المطمعون فيه عملا من اعمال السادة ومن ثم يشرح النظر في الطعن فيه من اختصاص هذه المحكمة .

ثالثا : عن طلب الحكم بعدم دستورية الامرين العسكريين رقم ٤ ورقم ٦ لسنة ١٩٦٣ :
من حيث ان المدعى يستند في طعنه في الامرين العسكريين رقمي ٤ ورقم ٦ لسنة ١٩٧٣

القرارات المتعلقة بالاعمال المنظمة لملافة الحكومة بالهيئة التشريعية والتدابير الخاصة بالامن الداخلي والخارجي للدولة والعلاقات السياسية والاعمال الحربية والفرق واضمح بين هذه الاعمال وبين اعمال الادارة الصادية التي تجربها السلطة التنفيذية بوصفها سلطة ادارة فتتولى الاشراف على المصالح اليومية .

ومن حيث ان استبعاد اعمال السيادة من ولاية القضاء مرده الى اتصالها ببيادة الدولة في الداخل والخارج فهي لا تقبل بطبيعتها ان تكون محلا للتقاضي لما يحيط بها من اعتبارات سياسية تبرر تخويل السلطة التنفيذية سلطة تقديرية اوسع مدى وابعد نطاقا لتحقيقا لصالح الوطن وامنه وسلامته دون تخويل القضاء سلطة التعقيب على ما تتخذه من اجراءات في هذا الصدد لان ذلك يقتضي توافر معلومات وعناصر وموازين تقديرية مختلفة لا تتاح للقضاء وذلك فضلا عن عدم ملائمة طرح هذه المسائل علنا في ساحات القضاء ولما كانت هذه الاعتبارات التي اقتضت استبعاد اعمال السيادة من ولاية القضاء العادي والاداري قائمة في شان القضاء الدستوري ومن ثم يتعين استبعاد النظر في هذه الاعمال من ولاية المحكمة العليا دون حاجة الى نص يقضي بذلك فهي قاعدة استقرت في النظم القضائية في الدول المتحضرة وغدت اصلا من اصول القضائية الثابتة .

ومن حيث ان قرار رئيس الجمهورية المطمعون فيه قد صدر استنادا الى نظام الطوارئ المنصوص عليه في المادة ١٢٦ من دستور سنة ١٩٦٤ الذي صدر هذا القرار في ثله وتنص تلك المادة على ان « يعزل رئيس الجمهورية حيالة الطوارئ على الوجه المبين بالقانون ، ويجب عرض هذا الاعلان على مجلس الامة خلال الثلاثين يوما التالية له ليقوم ما يراه بشأنه فاذا كان مجلس الامة منحلا عرض على المجلس الجديد في اول اجتماع له » . كما تناول الدستور لقائم هذا النظام في المادتين ٤٨ و ١٤٨ منه فارست المادة الاخيرة اساس هذا النظام ، واشارت المادة ٤٨ من الدستور الى حالة الطوارئ في خصوص شوايط فرض الرقابة علي الصحف

٤٨ ، ١٤٨ منه فارتست المادة الأخيرة أساس هذا النظام ، وأشارت المادة ٤٨ الى حالة الطوارئ في خصوص ضوابط فرض الرقابة على الصحف والمطبوعات ووسائل الاعلام عند اعلان حالة الطوارئ ولم يبين الدستور السلطات التي تخول الجهة القائمة على تنفيذ حالة الطوارئ وفوض الشارع العادي في ذلك على ما سلف بيانه ، وقد نصت المادة الثالثة من قانون الطوارئ الصادر بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ المعدل بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ على التدابير المخولة لرئيس الجمهورية للمحافظة على الأمن والنظام العام ، وتنص المادة الخامسة من هذا القانون على العقوبات التي تفرض على مخالفة الأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية او من يقوم مقامه وتجزئ المادة ١٧ من القانون لرئيس الجمهورية ان ينوب عنه من يقوم مقامه في اختصاصاته المنصوص عليها في هذا القانون كلها او بعضها في كل اراضي الجمهورية او في منطقة او مناطق معينة منها ، واعمالا للاحكام المتقدمة وفي ظل حالة الطوارئ المعلنه بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ اصدر رئيس الجمهورية القرار رقم ٥٧ لسنة ١٩٧٣ بتعيين رئيس الوزراء حاكما عسكريا عاما وتعيين نائب رئيس الوزراء وزير الداخلية نائبا للحاكم العسكري العام ، ويخول اتخاذ ما تتطلبه الظروف من التدابير المنصوص عليها في المادة ٣ من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ في كل اراضي الجمهورية ويحدد عقوبة مخالفة احكام هذه القرارات وذلك دون اخلال بأي عقوبة اشد تنص عليها القوانين المعمول بها ، وقد اصدر نائب الحاكم العسكري استنادا الى هذا التفويض الامرين رقم ٤ لسنة ١٩٧٣ ورقم ٦ لسنة ١٩٧٣ ومن بين الاحكام التي تنص عليها الامر الاول معاقبة من يؤجر مئبنا او جزءا منه لآثر من مساجر عن نفس مكانا مئبنا او جزءا منه لآثر من مساجر عن نفس المدة وكذلك من يامثل هذا العقار لآثر من شخص واحد بالعقوبة المقررة في المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات ومن بين احكام الامر الثاني معاقبة المجرم بالعقوبات التي نص عليها اذا تقاضى أى مبالغ من المستاجر بما يجاوز مجموع اجرة شهرين وكذلك اذا تقاضى منه خلو رجل.

الصادرين من نائب الحاكم العسكري الى وجهين :

الأول : صدورها استنادا الى قانون الطوارئ الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ ، والى قرار رئيس الجمهورية رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ المخالفين للدستور .

الثاني : ان تأميم الافعال وفرض عقوبات على نحو ما تضمنته احكام الامرين العسكريين المطعون فيهما لا يدخل في الاختصاص المخول لنائب الحاكم العسكري اذ لا تدخل سلطة التأميم والعقاب في التدابير المنصوص عليها في المادة الثالثة من قانون الطوارئ التي خولته السادة الثانية من الامر رقم ٥٧ لسنة ١٩٧٣ الصادر من رئيس الجمهورية بتعيينه اتخاذ ما تتطلبه الظروف من التدابير المنصوص عليها فيها ، دون تفويضه في فرض العقوبات المنصوص عليها في المادة الخامسة من قانون حالة الطوارئ .

ومن حيث شأنه عن الوجه الاول ، فقد انتهت المحكمة في الشق الاول من هذه الدعوى الى ان قانون الطوارئ الصادر بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ اصبح بعد تعديله بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ متفقا مع احكام الدستور حيث تضمن النص على الضمانات التي استحدثها الدستور فيما يتعلق بحالة الطوارئ وأوجب استيفاءها ، وان الامرين العسكريين المطعون فيهما صدرتا في تاريخ لاحق لهذا التعديل ومن ثم يكون صدورها استنادا الى قانون غير مخالف للدستور وتنفي بذلك مصلحة الطاعن في اثاره اثاره الدفع بعدم دستورية قانون الطوارئ قبل تعديله مستهدفا استبعاد تطبيق احكام الامرين المذكورين في شأنه ، كما انتهت المحكمة في الشق الثاني من الدعوى الى ان الفصل في دستورية قرار رئيس الجمهورية رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ يخرج عن اختصاصها لانه من اعمال السيادة لذلك يكون ما اثاره المدعى من بطلان الامرين العسكريين رقم ٤ ورقم ٦ لسنة ١٩٧٣ لصدورها بنسب على هذين التشريعين لا يقوم على اساس سليم من القانون .

ومن حيث انه عن الوجه الثاني من الطعن : فان الدستور تناول نظام الطوارئ في المادتين

تاريخ العمل بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٢ حتى تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ أى تعويض غير التعويض الذى قرره نصوص القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ ، وتلك قاعدة موضوعية لا تنطوى على أى مساس بحق التقاضى ولا تحظر أو تمنع الالتجاء الى القضاء .

٢ - اذا كان الشارع قد حدد قواعد تصحيح الاوضاع الخاطئة التى ترتبت على فصل العاملين بغير الطريق التأديبى ، وجبر الاضرار المادية والادبية التى أصابتهم بسبب فصلهم ، فانه لا تريب عليه اذا حطر المطالبة بنعويضات أخرى غير ما قدره وفقا لسلطته التقديرية فى ذلك .

٣ - المساواة التى نصت عليها المادة ٤٠ من الدستور تتحقق بتوافر شرطى العموم والتجريد فى التشريعات المنظمة للحقوق ، ولكنها ليست مساواة حسابية ، ذلك أن المشرع وضع شروطا تتعدد بها المراكز القانونية التى يتساوى بها الأفراد أمام القانون .

٤ - الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ بشأن اعادة العاملين المفسولين بغير الطريق التأديبى الى وظائفهم غير مخالف للدستور .

الحكمة :

من حيث ان المدعى ينمى على الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ انها اذ قضت بأن « لا يترتب على تطبيق احكام هذا القانون صرف أية فروق مالية او تعويضات عن الماضى » تكون قد خالفت احكام الدستور لحرمانها من طبقت فى شأنهم من حقهم فى الالتجاء للقضاء ، وحقهم المساواة ولاهدارها مبدأ المشروعية ، وسيادة القانون وذلك للاسباب الآتية :

اولا : ان مال دعاوى التعويض التى يرفعها من سبق فصلهم بغير الطريق التأديبى ، فى ظل حكم المادتين ٢/١٠ ، ١٣ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ ، هو ان يقضى فيها بعدم جواز رفعها او يرفضها ، ويكون مؤدى ذلك حرمان اصحاب هذه الدعاوى من حقهم فى التقاضى بالمخالفة لاحكام المادة ٦٨ من الدستور فيما

ومن حيث ان الطاعن لم يستند فى هذا الوجه من اوجه الطعن الى مخالفة الامرين العسكريين المطعون فيها لنص من نصوص الدستور وانما يبنى ملغته على مخالفتها للمادة الثالثة من قانون الطوارئ آنفة الذكر على أساس ان انشاء الجرائم وفرض العقوبات التى نص عليها الامران لا تدخل فى التدابير التى يخلل لرئيس الجمهورية اتخاذها والتى يجوز له التعويض فيها طبقا للمادة ١٧ من القانون ، فضلا عن ان مصدرهما لم يخلل فرض العقوبات التى تنص عليها المادة الخامسة من هذا القانون وذلك فان هذين القرارين مشوبان بيبب عدم الاختصاص .

ومن حيث انه ايا كان وجه الراى فى مدى دخول المسائل التى نظمتها نصوص الامرين العسكريين المطعون فيها فى الاختصاصات التى خولها قانون الطوارئ للحاكم العسكرية او من ينوب عنه فان عيب عدم الاختصاص المدمى به انما يرد على مخالفة الامرين لاحكام قانون الطوارئ التى تضمنتها نصوص قانونية ومن ثم يكون الطعن بمخالفتها لهذه النصوص قائما على عيب عدم المشروعية دون عيب عدم الدستورية ، مما يختص بنظره والفصل فيه القضاء الادارى بمجلس الدولة . ومن ثم تبين الحكم بعدم الاختصاص .

١) القضية رقم ٨ لسنة ٧ ق دستورية بالهيئة السابعة فيما عدا المستشار اسماعيل عبد الرحمن فقد حل محله المستشار محمد فهمى عبرى .

٦

٤ يونيو سنة ١٩٧٧

- (ا) فصل بغير الطريق التأديبى . تعويض . تقاضى .
- (ب) ضرر . تقديره .
- (ج) مساواة . عنصريها . مركز قانونى .
- (د) مادة ٢/١٠ ق ٢٨ لسنة ١٩٧٤ . دستوريته .

البادئ القانونية :

١ - مؤدى المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ ، عدم استحقاق العاملين المفسولين بغير الطريق التأديبى فى الفترة من

واقدم السلطة التنفيذية على فصل شاغل الوظيفة العامة على خلاف احكام القانون، يتطوى على اهدار لحق عام من حقوق المواطنين بما يستوجب تعويضهم عن الاضرار التي تلحقهم من جرائه - ومن ثم يكون اغناء الدولة من اداء هذه التعويضات على نحو ما جاء بالفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون ٢٨ لسنة ١٩٧٤ اهدار الحكم المادة ٥٧ من الدستور التي كفلت التعويض العادل للمواطنين الذين يقتدى على حقوقهم ولا يقتصر في ذلك ما قرره القانون ٢٨ لسنة ١٩٧٤ من اعادة المصولين عن غير الطريق التاديبى دون حق الى وظائفهم، مع ضم مدة فصلهم الى مدة خدمتهم وحساب المصلاوات والترقيات لهم عنها بافتراض عدم تركهم الخدمة لان ذلك كله ليس تعويضا عن فصلهم ، وانما هو اثر قانونى لازم مترتب على الفاء الممرات البطالة الصادرة فى شئونهم ، كما لا يقدم فى ذلك حساب المدة من تاريخ انتهاء خدمة العامل حتى عودته اليها فى الماشى بدون مقابل، وتحمل الخزنة وحدها كافة المبالغ المستحقة عن تلك المدة لان هذا التعويض لا يمثل الاعتراف ضيلا لا يجبر الاضرار المادية والادبية التى تحوق بالعمال بسبب فصله .

ومن حيث ان الحكومة دفعت الدعوى بوجه الدفاع الآتية :

اولا : ان نص الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون ٢٨ لسنة ١٩٧٤ ، اذ يقرر عدم استحقاق الموظف المفضل ، اى تعويض عن فترة فصله . سوى التعينات التى حدها القانون . انما يتضمن قاعدة موضوعية ، ولا يجب حق التقاضى . المنصوص عليه فى المادة ٦٨ من الدستور . او استقلال القضاء المنصوص عليه فى المادتين ٦٥ ، ١٦٥ من الدستور .

ثانيا : ان النص المتقدم الملمون فيه ، لم يخالف حكم المادتين ٦٤ ، ٦٥ من الدستور فيما نصا عليه من ان سيادة القانون اساس الحكم فى الدولة وان الدولة تخضع للقانون ، ذلك لان سيادة القانون تعنى ان ارادات الافراد مهما علوا فى مدارج السلطة تخضع لحكم القانون ، وكذلك فان الدولة تخضع لحكم القانون .

نصت عليه ، من ان « التقاضى حق مضمون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى ، ويخطر النص فى القوانين على تحصيل اى عمل او قرار ادارى من رقابة القضاء » وكذلك بالمخالفة لاحكام المادتين ٦٥ ، ١٦٥ من الدستور فيما نصا عليه من استقلال القضاء .

ثالثا : ان مفاد ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ هو عدم التزام الدولة بالتعويضات عن الافعال غير المشروعة التى تقتربها فى حق المواطنين ، ومن ثم عدم خضوعها لحكم المادة ١٦٣ من القانون المدنى التى تقضى بان « كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض » وفى ذلك مخالفة لحكم المادتين ٦٤ ، ٦٥ من الدستور التى تنص اولاهما على ان « سيادة القانون اساس الحكم فى الدولة » وتنص ثانيهما على خضوع الدولة للقانون .

رالحا : ان مقتضى ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ من حرمان من فصلوا دون حق ، بغير الطريق التاديبى من حقهم فى التعويض ، هو اقامة تفرقة بين هذه الطائفة من المواطنين وبين غيرهم من الطوائف الاخرى التى لم تحرم من هذا الحق وذلك بالمخالفة لحكم المادة ٤٠ من الدستور التى تقضى على ان « المواطنين لدى القانون سواء وهم متساوون فى الحقوق والواجبات » .

رابعا : ان حكم الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون ٢٨ لسنة ١٩٧٦ يتضمن اهدار الحكم المادة ٥٧ من الدستور التى تنص على ان كل اعتداء على الحرية الشخصية او حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم ، وتكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقع عليه الاعتداء « وذلك لان الوظائف العامة طبقا لما تقضى به المادة ١٤ من الدستور هى « حق المواطنين وتكليف للقائمين بها لخدمة الشعب ولا يجوز فصلهم بغير الطريق التاديبى الا فى الاحوال التى يحددها القانون »

تاريخ سابق ، ولا يترتب على تطبيق أحكام هذا القانون صرف أية فروق مالية أو تعويض على الماضي ولا رد أية مبالغ تكون قد حصلت قبل العمل بأحكامه » . « فإن هذا النص إنما يفر عدم استحقاق العاملين المفصولين بغير الطريق التأديبي في الفترة من تاريخ العمل بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٧٢ حتى تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ أى تعويض ، غير التعويض الذي قررته نصوص القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ المشار اليه وتلك قاعدة موضوعية لا تنطوي على أى ماساس بحق التقاضى ولا تحظر أو تمنع الاجتهاد الى القضاء ، كما لا تنطوي على أى ماساس باستقلال القضاء أو حصانته ، فالحق فى اللجوء للقضاء مكفول للعاملين المفصولين بغير الطريق التأديبي ، ولا يتعارض ذلك مع الزام المحاكم بالقاعدة الموضوعية التى تحدد التعويض على نحو معين : دون تقرير قواعد اجرائية تضع أى قيد على استقلال القضاء أو حصانته ، وعلى مقتضى ذلك يكون هذا السبب من اسباب الطعن غير سديد .

عن السبب الثاني :

ومن حيث ان هذا السبب يقوم على ان نص المادة ١٠ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ يتضمن اخلافا يحكم المادتين ٦٤ ، ٦٥ من الدستور فيما تضمنه من تقرير مبدأ سيادة القانون ، وخضوع الدولة لأحكام القانون ، ذلك لان هذا النص يستثنى الحكومة من حكم المادة ١٦٢ من القانون المدنى ، التى تقضى بأن كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض وهذا القول مردود بأن النص المطعون فيه لم يتضمن استثناء الدولة من حكم المادة ١٦٢ من القانون المدنى كما ذهب الى ذلك المدعى ذلك لان القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ قد تضمن احكاما مفصلة فى شأن تعويض العاملين المفصولين بغير الطريق التأديبي عينا وتقيدا - واذا كان الشارع قد حدد قواعد تصحيح الاوضاع الخاطئة ، التى ترتبت على فصل العاملين بغير الطريق التأديبي ، وجبر الاضرار المادية والايدية التى اصابتهم بسبب فصلهم ، فانه لا تترتب عليه اذى حظر المطالبة بتعويضات اخرى غير ما قدره وقدره وفقا لمسلطته

ولما كان النص المطعون فيه ، هو نص قانونى صادر من السلطة التشريعية فلا يقبل الطعن فيه بدموى مخالفته مبدأ سيادة القانون .

ثالثا : انه ليس صحيحا ما ينهض المدعى على ان نص المطعون فيه ، من مخالفة لمبدأ المساواة المنصوص عليه فى المادة ٤٠ من الدستور ، ذلك ان المساواة التى قررها هذا النص ، تتحقق بناوفا شرطى العدم والتجريد فى التثريعات المنظمة للحقوق ، ولكنها ليست مساواة حسابية .

رابعا : انه لا وجه لما ينهض المدعى على ان نص المطعون فيه ، من أنه يتضمن اهدارا لحقهم فى التعويض بالمخالفة لأحكام المادة ٥٧ من الدستور ، ذلك لان نصوص القانون المذكور ٢٨ لسنة ١٩٧٤ تضمنت تنظيم قانونيا لجبر الضرر الذى اصاب العاملين الذين فصلوا بغير الطريق التأديبي الذى تنطبق عليهم احكامه .

خامسا : ان المدعى لم يستظهر أى اسانيد لعدم دستورية نص المادة ١٣ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ ، والتى نصت على سريان المادة ١٠ منه على اصحاب الدعاوى التى لم تصدر فيها احكام نهائية . وعليه فان هذا النص يتمتع بفرينة الدستورية ، كاصل يصاحب النصوص القانونية .

عن السبب الاول من اسباب الطعن :

من حيث ان هذا السبب يقوم على ان نص الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ اذ تقضى بعدم استحقاق المفصولين بغير الطريق التأديبي تعويضات غير التى قدرها القانون ، يعنى حظر الاجتهاد الى القضاء للمطالبة بالتعويضات الاخرى التى يستحقونها ، مما يخالف حكم المادة ٦٨ من الدستور التى تكفل حق التقاضى للكافة ، كما انه يورد قييدا على استقلال القضاء الذى كفلته المادتان ٦٥ ، ٦٥ من الدستور .

ومن حيث ان هذا القول مردود بأن المادة ١٠ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ اذ تنص على ان « لا تمس القرارات الصادرة بالاعادة الى الخدمة ، تطبيقا لأحكام هذا القانون والقرارات الصادرة بالتعيين أو الترقية فى

بكافة التعويضات العادلة عن فصلها المواطنين
بغير الطريق التأديبي على خلاف القانون .

التقديرية في ذلك ، ومن ثم يكون هذا السبب
من أسباب الطعن غير قائم على أساس سليم .

عن السبب الثالث :

ومن حيث ان هذا السبب يقوم على ان النص
المطعون فيه ، يتعارض مع ما نصت عليه المادة
٤ من الدستور من ان المواطنين لدى القانون
سواء وهم متساوون في الحقوق والواجبات
العامة وذلك ان منع المحاكم من الحكم بالتعويض
لم يستحقه من العاملين المصولين بغير الطريق
التأديبي تفرقه بين هذه الطائفة من المواطنين
وبين غيرهم من الطوائف الأخرى التي لم تحرم
من حقها في التعويض عن الاضرار التي تسببها
نتيجة خطأ الغير .

ومن حيث ان هذا القول مردود بأن قضاء
هذه المحكمة قد استقر على ان المساواة التي
نصت عليها المادة ٤ من الدستور تتحقق بتوافر
شرطي العموم والتجريد في التشريعات المنظمة
للحقوق . ولكنها ليست مساواة حسابية ذلك
ان المشرع يملك بسلطته التقديرية وضع
شروطا تحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى
بها الأفراد امام القانون وذلك وفقا لمتنصيات
الصالح العام فإذا اختلفت هذه الظروف بان
توافرت الشروط في بعض الأفراد دون البعض
الأخر ، انتهى مناط التسوية بينهم ، ولا يكون
في ذلك مساس بمبدأ المساواة الذي فدرته
المادة ٤ من الدستور ومن ثم لا يكون هذا
انسبب من أسباب الطعن قائما على أساس
سليم .

عن السبب الرابع :

ومن حيث ان هذا السبب يقوم على ان
الوظيفة العامة حق من الحقوق العامة للمواطنين
وفقا للمادة ١٤ من دستور فاقدم السلطة
التنفيذية على فصل شاغل الوظيفة العامة ،
على خلاف القانون ينطوي على اهدار لحق عام
يستوجب التعويض العادل وفقا لنص المادة ٥٧
من الدستور . ويكون لذلك نص الفقرة الثانية
من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة
١٩٧٤ المطعون فيه ، قد خالف نص هذه المادة
من الدستور ، عندما تضمن عدم التزام الحكومة

ومن حيث ان هذا السبب مردود بان الشارع
بعد النص في المادة الأولى من القانون رقم ٢٨
لسنة ١٩٧٤ على ان عيادالي وظائفهم ، المواطنون
المدينون الذين فصلوا من الخدمة في الفترة من
تاريخ العمل بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٦٣ حتى
تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ وذلك
منطبقا للاحكام الواردة في المواد التالية ، نص
في المادة السادسة من القانون على ان « تحسب
المدة من تاريخ انتهاء خدمته حتى اعادته اليها
الاعادة اليها في تحديد الأقدمية ومدة الخبرة
واستحقاق العلاوات والترقيات بالأقدمية التي
تتوفر فيه شروطها بافتراض عدم ترك الخدمة
وتحسب للعامل في المعاش بدون اى مقابل ،
للمدة من تاريخ انتهاء خدمته حتى اعادته اليها
مخصوصا منها المدد الممنوحة قبل العمل بأحكام
هذا القانون وتحمل الخزانة العامة كافة المبالغ
المستحقة عن حساب هذه المدد . كما نص في
المادة السابعة على ان « تعاد تسوية معاشات
ومكافآت المستحقين ممن توفى من العاملين
المشار اليها في المادة الأولى ، ومعاشات
ومكافآت من بلغ منهم سن التقاعد قبل العمل
بهذا القانون ، او عند الاعادة الى الخدمة ، على
أساس مرتب الدرجة أو الفئة الوظيفية ، التي
يقرر احقيته في العودة اليها طبقا للفوائد
والإجراءات الواردة في هذا القانون اولا الوفاة
او بلوغ سن التقاعد ، وتحسب في المعاش او
المكافأة بدون اى مقابل ، المدة من تاريخ انتهاء خدمة
العامل حتى وفاته او بلوغه سن التقاعد مخصوصا
منها المدد المحسوبة قبل نفساذ هذا القانون .
وتتحمل الخزانة العامة كافة المبالغ المستحقة عن
حساب هذه المدد وأخيرا نص في المادة الثامنة
على ان « يصرف الى العامل والمستحقين عنه المرتب
والمعاش او الفرق بين الاثنين او المعاش الذي
يستحق بالتطبيق للقواعد والإجراءات المنصوص
عليها في هذا القانون ، والمرتب او المعاش
الحالي ، اعتبارا من اليوم التالي لانقضاء ستين
يوما على تقديم الطلب (الى الوزير المختص
خلال تسعين يوما من تاريخ العمل بهذا
القانون » .

ومن حيث انه يستفاد من هذه النصوص

تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢. هي تعويضات مناسبة قدرها الشارع بسلطاته التقديرية في حدود المبدأ الذي قرره الدستور في المادة ٥٧ منه . وقد انصح الشارع في المذكرة الإيضاحية لهذا القانون عن ذلك المعنى اذ قال انه قد يرى في اعادة هؤلاء العاملين الى وظائفهم طبقاً للقواعد التي قررها التعويض العيني والتقدي المناسب لجبر ما لحقهم من ضرر مادي وادبي بمراعاة ظروف الخزائن العامة واعباء الحركة التي مازالت تتحملها الدولة ، ومن حيث انه لذلك يكون هذا السبب من اسباب الطعن غير سديد قانوناً .

ومن حيث انه بالنسبة الى الطعن بعدم دستورية المادة ١٣ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ فانها لم تتجاوز النص على سريان المادة ١٠ وغيرها من المواد الأخرى التي تضمنتها في شأن اصحاب الدعاوى التي لم تصدر فيها أحكام نهائية ولا ينطوى هذا النص على أي مخالفة للدستور .

ومن حيث ان لكل ما تقدم يكون نص الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ بشأن اعادة العاملين المفقولين بغير الطريق التأديبي الى وظائفهم غير مخالف للدستور ومن ثم تكون الدعوى غير قائمة على اساس سليم ، ويتعين لذلك رفضها ومصادرة الكفالة والزام المدعي المصروفات .

(للتقضية رقم ١٠ لسنة ٧ ق دستورية - الهيئة السابقة
عدا المستشار محمد فهمي عشي نقد حل محله المستشار طه
ابو الخير) .

ان القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ لم يحدد حق العاملين المفقولين بغير الطريق التأديبي في التعويض عما اصابهم من اضرار بسبب فصلهم بل لهم تعويض عنها يتمثل في اعادةهم الى وظائفهم ، وهذا هو الاثر الاساسي لاعتبار تجزئات الفصل مخالفة للقانون أي يتمثل في حساب مدد فصلهم في تحديد اقسائهم او مدد خيراتهم او استحقاقهم العلاوات أو الترفيات بالاقدمية وحسابها كذلك في المعاش ، يكون مفهوم ما نصت عليه المادة ٢/١٠ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ من عدم صرف تعويضات في الماضي بل فصلوا بغير الطريق التأديبي ، هو عدم صرف تعويضات غير ما نص عليه هذا القانون ، من تعويضات مسبق بيانها ، لا حرمانهم من حق التعويض .

ومن حيث ان نص المادة ٥٧ من الدستور على ان يكون تعويض المواطنين الذين يعتدى على حقوقهم تعويضاً عادلاً دون ان يبين طريقة تقدير هذا التعويض او مداه انما يقصد الى ان يدع ذلك للشارع العادي ، يقدره بما له من سلطة تقديرية في حدود المبدأ العام الذي قدره الدستور بحيث يكون التعويض مناسباً للضرر حسبما يرى ، على الا يكون ضئيلاً الى حد يصل الى مستوى مصادرة أصل الحق المقرر بنص الدستور .

ومن حيث ان التعويضات السابق بيانها والتي قررها الشارع في المادة السادسة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ للمواطنين المدنيين المفقولين بغير الطريق التأديبي في الفترة من تاريخ العمل بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ حتى

ثلاث مهلكات :

شح مطاع ، وهوى متبع ، واعجاب المرء بنفسه .

حديث شريف

قضاء محكمة النقض



قضاء النقص الجنائي

٧

٢٦ مارس سنة ١٩٧٣

بحصول نوبة هبوط القلب التي انتهت بوفااتها
مما جعل المتهم مسؤولاً عن تلك النتيجة التي
كان من واجبه أن يتوقع حصولها .

الحكمة :

حيث أن الأمر المطعون فيه حصل واقعية
الدعوى أخذاً بما استقاع من أقوال شاهد
الاثبات في أنه أثناء تواجد الشاهد بسوق
الخضر صحة والدته المجنى عليها حدثت مشادة
بينها وبين المتهم (المطعون ضده) قام الأخير
على أثرها بلكم المجنى عليها بقبضة يده في وجهها
فوقعت على الأرض ثم نهضت وتوجهت إلى المكان
الذي تعرض فيه الخضر للبيع حيث توفيت بعد
مضي نحو ساعة .

ثم أورد الأمر مؤدى التقرير الطبي الشرعي
« قد ثبت من التقرير الطبي الشرعي بوجود
تعميرات وضية بالقلب على هيئة استحقالة
شحبية وتليف بفضلته والصمام المترالي وأن من
شأن وجود هذه الحالة المرضية المتقدمة بالقلب
أن تعرض المجنى عليها لحدوث نوبات قلبية
حادة قد تنتهي بالوفاة وأن يكون ظهور هذه
النوبات إما ذاتياً أو مؤثراً خارجياً » .

واستطرد الأمر بعد ذلك إلى قوله « انه وإن
كان قد جاء بالتقرير الطبي أن ما صاحب الحادث
من انفعال نفسي ومجهود جسماني أدى إلى
تنبيه العصب السمبأوى مما ألقى عبثاً جسيماً
على حالة القلب والدورة الدموية التي كانت
متوترة بالحالة المرضية المزمنة مما مهد وعجل
بظهور نوبة هبوط القلب والتي انتهت بالوفاة ،
إلا أنه جاء بنهاية التقرير أنه كان يمكن أن تظهر
هذه النوبات ذاتياً دون أي مؤثر خارجي » . ومن
ثم يبين أن التقرير الطبي الشرعي لم يؤكد أن

- ١ - ضرب أقصى كوت : مسئولية جنائية ، أمر بالا وجه
- اثبات ، خبرة ، رابطة سببية .
- ٢ - انفعال نفسي : مجهود جسماني : عصب سمبأوى ،
تنبيه ، نتائج محتملة .

المبادئ ، القانونية :

١ - جعل الشارع المتهم مسؤولاً عن النتائج
المحتملة لعمله متى كان في مقدوره أو كان من
واجبه أن يتوقع حصولها ، على أساس أن إرادة
الفاعل لابد أن تكون قد توجهت نحو الفعل
ونتيجة الطبيعية . ولذا بات من المقرر أن المتهم
يسأل عن جميع النتائج المحتملة حصولها نتيجة
سلوكه الاجرامي ، ما لم تتدخل عوامل اجنبية
غير مانوغة تقطع رابطة السببية بين فعل الجاني
والنتيجة .

٢ - متى جاء التقرير الطبي قاطعاً في أن
ما صاحب الحادث من انفعال نفسي ومجهود
جسماني قد أدى إلى تنبيه العصب السمبأوى ،
دما ألقى عبثاً جسيماً على حالة القلب والدورة
الدوية التي كانت متوترة بالحالة المرضية
المزمنة ، مما مهد وعجل بظهور نوبة هبوط
القلب التي انتهت بالوفاة ، وكان ما أوردته أمر
الاحالة من ذلك يكفي لبيان رابطة السببية ،
خلافًا لما ذهب إليه في قضائه ، اعتماداً على
ما ذكره التقرير الطبي من أن نوبة هبوط القلب
كان يمكن أن تظهر ذاتياً إذ أن ما جاء بالتقرير
الطبي في هذا الخصوص لا يؤثر على ما أبرزه
وقطع به من أن ما صاحب التعلل من انفعال
نفساني لدى المجنى عليها كان سبباً مهد وعجل



٢٦ مارس سنة ١٩٧٣

- ١ - محلكه شفوية : اجراء . تحقيق بعمرة محكمة . اثبات ،
شهود .
ب - دفاع : اخلاص بصفه . حكم ، تسييب ، عيب . نقض ،
لمن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - الأصل أن المحاكمات الجنائية يجب أن
تبنى على التحقيق الشفوي الذي تجربته المحكمة
بالجلسة وتسمع فيه - في مواجهة المتهم -
شهادة الشهود الذين تعتمد على أقوالهم في
الإدانة ما دام سماعهم ممكناً .

٢ - متى كان المدافع عن الطاعن قد طلب في
مستهل نظر الدعوى سماع الشاهدين ، ثم طلب
في ختام مرافعته أصليا الحكم بالبراءة واحتياطيا
استدعاء الشاهدين لمناقشتها أمام المحكمة ،
فإن هذا الطلب ينلزم المحكمة بإجابته متى كانت
لم تنته إلى القضاء بالبراءة .

٣ - لما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى
القضاء بأدانة الطاعن مستندا - فيما استند
إليه - إلى أقوال الشاهدين اللذين نمسك للدفاع
بطلب سماعهما ، وكان رفض المحكمة طلب
الطاعن تأسيسا على قولها « فإن ما طلبه الدفاع
بالجلسة استدعاء كل من ٠٠٠٠ و ٠٠٠٠ »
لمناقشتها لا ترى المحكمة له مسوغا وقد تبين
نديها مما سبق يسانه أن المتهم هو مرتكب
الحدوث « غير سائح » ، فإن الحكم المطعون فيه
يكون معيبا .

المحكمة :

حيث انه بين من الاطلاع على محضر جلسة
المحاكمة أن المدافع عن الطاعن طلب في مستهل
الجلسة سماع أقوال الشاهدين ٠٠٠ اللذين
سبق مؤالهما على سبيل الاستدلال ، الا أن
المحكمة لم تلتفت إلى هذا الطلب ، ومضت في
نظر الدعوى ، ولما ترافع محامي الطاعن ختم
مرافعته بطلب الحكم أصليا بالبراءة واحتياطيا
استدعاء الشاهدين المذكورين لمناقشتها ، ثم

المصادة هي التي أدت إلى الوفاة - وإن الوفاة
لا يمكن حلونها دون أي مؤثر خارجي لمعاله
أمرصيه التي أشار إليها التقرير » .

لما كان ذلك ، وكان الأصل أن المتهم لا يسأل
إلا عن الفعل الذي ارتكبه أو اشتترك في ارتكابه
متى وقع ذلك الفعل ، إلا أن الشارع وقد توقع
حصول نتائج غير مقصودة لذاتها وفقا للمجرى
الصادي للأمر خرج عن ذلك الأصل وجعل المتهم
مستثنا عن النتائج المحتملة لعمله متى كان في
معدوره أو كان من واجبه أن يتوقع حصوله على
أساسي أن إرادة الماعل لا بد أن تكون قد توجهت
نحو الفعل ونتائجه الطبيعية . ولذا يات من
أمر أن المتهم يسأل عن جميع النتائج المحتمل
حصولها نتيجة سلوكه الإجرامي ، ما لم تتداخل
عوامل اجنبية غير مألوفة تعطل رابطته السببية
بين فعل الجاني والنتيجة .

وإذ كان التقرير الطبي - على ما أورده الأمر
المطعون فيه - جاء قاطعا في أن صاحب
الحدوث من أعمال نفساني ومجهود جسماني وقد
أدى إلى نتيجه النصب السببناوى مما ألقى عينا
جسيميا على حالة القلب والدورة الدموية التي
نابت متورة بالحالة المرضيه المزمنة مما مهد
وعجل بظهور نوبة هبوط القلب التي انتهت
بالوفاة وكان ما أورده الأمر من ذلك يكفي لبيان
رابطته السببية خلافا لما ذهب إليه من قضائه
اعتمادا على ما ذكره التقرير الطبي من أن نوبة
هبوط القلب كان يمكن أن تظهر ذاتيا إذ أن
ما جاء بالتقرير الطبي في هذا الخصوص لا
يؤثر على ما أبرزه وقطع به من أن ما صاحب
التدنى من انفعال نفساني لدى الجنى عليها
كان سببا مهد وعجل بحصول نوبة هبوط القلب
التي انتهت بوفاتها ، مما يجعل المتهم مسئولاً
عن تلك النتيجة التي كان من واجبه أن يتوقع
حصولها . لما كان ما تقدم ، فإن الأمر المطعون
فيه يكون معيبا بالفساد في الاستدلال بما يبطله
ويستوجب نقضه وإعادة القضية إلى مستشار
الإحالة لإحالتها إلى محكمة جنائيات الجيزة .

لألف ١٠٧ لسنة ٤٣ ق برئاسة السادة المستشارين
حسين سعد سالم نائب رئيس المحكمة وسعد الدين عطيه
زليبراهيم الديوانى ومصطفى الصميطى وعبد الحميد
الشويخى .

- ب - شاهد - تجزئة شهادته - قضى - طعن - سبب
 ج - مخدر - ثبوت - دفع بعدم العلم بالمادة المسبوبة
 د - حكم - تخفيف - عيب
 هـ - حكم - تسييب - عيب - ق - ٤٠ لسنة ١٩٦٦ ق ١٨٢
 لسنة ١٩٦٠ .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان الحكم المطعون فيه أثبت في حق الطاعن بأدله بها معنيها الصحيح في الإوراء ومن تساهل أن يردى إلى ما رتب عليه - وبما لا ينازع الطاعن فيه - أنه باجح الباحرة القادمة من بيروت حاملا عليه من البترول وأن المختر قد ضبط بمعرفة مامور الجمرات مخبأ بين طيات هذه العلبة ، فإن الحكم اد استخلص استنادا إلى تلك الأدلة أن الطاعن كان قد حصل فيسل وكوبه الباخرة على المختر المضبوط واحضاه بين طيات العلبة التي كان يحملها ، يكون قد استخلص صورة الدعوى استخلاصا سافقا .

٢ - لما كان الحكم قد حصل أفعال الضابط من أنه شهد بأنه وردت له اخبارية سرية بأن المتهم (أي الطاعن) يطلب معه كمية من المواد المخدرة ، وأنه ابلى رجال الجمارك بذلك وقبل أن يقوم بامور الجمرات بتفتيش العلبة التي كان الطاعن يحملها ويضع بها حاجياته والتي عثر على المختر المضبوط بين طياتها كما نقل الحكم عن مامور الجمرات . . . أنه قد شهد بمؤدى ما شهد به الضابط ، ومن ثم فلا جناح على المحكمة أن هي اطرحت ما قاله مامور الجمرات الآخر ببطسة المحكمة من أنه لم ترد له هذه الاخبارية قبل تمزيق العلبة . وإذ كان ما أوردته الحكم له صدها في الأوراق ، فإن ما يشره الطاعن عن مدى الخطأ في الإسناد لا يعدو أن يكون مجادلة لتجريح الأدلة القانونية في الدعوى على وجهه معين تأديا من ذلك إلى مناقضة المسورة التي ارتسمت في وجدان قاضي الموضوع بالدليل الصحيح وهو ما لا يقبل أمام محكمة النقض .

٣ - متى كان ما ساقه الحكم من وقائع الدعوى وظروفها وملابساتها كافيًا في الدلالة على أن الطاعن كان يعلم بأن العلبة المضبوطة تحوى مخدرا ، وأنه هو الذى أخفاها بين طياتها ،

أصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه الذى استندت فيه - فيما استندت إليه - فى ادانة الطاعن إلى أقوال هذين الشاهدين وأسمست رفضها طلب الطاعن على قولها « . . . فإن ما طلبه الدفاع بالجلسة استدعاء كل من . . . لمناقشتها لا ترى المحكمة مبررا لوقد تبيين لديها مما سبق بيانه أن المتهم هو مرتكب الحادث » .

لما كان ذلك ، وكان الأصل أن المحاكمات الجنائية يجب أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه - فى مواجهة المتهم - شهادة الشهود الذين تتمتع على أقوالهم فى الادانة ما دام سماعهم ممكنا ، وكان المدافع عن الطاعن - على ما سلف - قد طلب فى مستهل نظر الدعوى سماع هذين الشاهدين ثم طلب فى ختام مرافعته أصليا الحكم بالبراءة واحتياطيا استدعاء الشاهدين لمناقشتها أمام المحكمة فإن هذا الطلب يعتبر جازما تلزم المحكمة بإجابه متى كانت لم تنته إلى القضاء بالبراءة .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى القضاء بادانة الطاعن مستندا - فيما استند إليه - إلى أقوال الشاهدين اللذين تسمك الدفاع بطلب سماعهما ، وكان رفض المحكمة طلب الطاعن لتسبب الذى ذكرته غير سافق ، إذ القانون يوجب سؤال الشاهد أولا وبعد ذلك يحق للمحكمة أن تبني مآثره فى شهادته وذلك لاحتمال أن تبيى هذه الشهادة التى تسمعها ويتاح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بحقيقة قد يتغير بها وجه الراى فى الدعوى . لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه والإحالة دون حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن .

الطعن ١٠٨ لسنة ٤٣ ق بالهيئة السابقة .

٩

٢٦ مارس سنة ١٩٧٣

١ - محكمة موضوع : ساقها فى تقرير دليل - ثبوت ، شهود ، قرائن - مخدر - حكم - تسييب - عيب .

يشترط في الدليل أن يكون صريحا دالا بنفسه على الواقعة المراد اثباتها : بل يكفي ان يكون ثبوته منه عن طريق الاستنتاج مما تكشف للمحكمة من الظروف والقرائن وترتيب النتائج على المقدمات ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون له محل .

لما كان ذلك - وكان الحكم قد حصل اقوال الرائد ... - بما لا يجادل فيه الطاعن - من أنه شهد بأنه وردت له اخبارية سرية بأن المتهم (أي الطاعن) يجلب معه كمية من المواد المخدرة ، وأنه ابلى رجال الجمارك بذلك وقبل أن يقوم مأمور الجمرک بتفتيش العلبة التي كان الطاعن يحملها ويضع بها حاجياته والتي عثر على المخدر المضبوط بين طياتها كما نقل الحكم عن مأمور الجمرک ... أنه قد شهد بؤدى ما شهد به الرائد ... ومن ثم فلا جناح على المحكمة ان هي اطرح ما قاله مأمور الجمرک الآخر ... بجلسة المحاكمة من أنه لم ترد له هذه الاخبارية قبل تمزيق العلبة ، لما هو مقرر من أن محكمة الموضوع لها ان تجزئ شهادة الشاهد فتأخذ منها بما تطمين اليه وتطرح ما عده ، لتعاق ذلك بسببها في تقدير أدلة الدعوى .

واذ كان مما أوردته الحكم له صيدهاء في الأوراق ، فان ما يثيره الطاعن عن مدى الخطأ في الإسناد لا يبدو ان يكون محاولة لتجريح الأدلة القانونية في الدعوى على وجه معين تلذبا من ذلك الى مناقضة الصورة التي ارتسمت في وجدان قاضي الموضوع بالدليل الصحيح ، وهو ما لا يقبل أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان ما ساقه الحكم من وقائع الدعوى وظروفها وملاساتها كافيا في الدلالة على أن الطاعن كان يعلم بأن العلبة المضبوطة تحوي مخدرا وأنه هو الذي أخفاه بين طياتها ، وكان هذا الذي استخلصه الحكم لا يخرج عن موجب الاقتضاء العقلي والمنطقي ، فان ما ينهيه الطاعن بقالة قصور الحكم في التدليل على توافر علمه بكنه المادة المخدرة يكون في غير محله . أما ما يثيره الطاعن بشأن خطأ الحكم في بيانه لقيمة المضاعف التي اشترعها فهو مردود بان البين فيما أوردته الحكم في تحصيله لواقعة الدعوى

وكان هذا الذي استخلصه الحكم لا يخرج عن موجب الاقتضاء العقلي والمنطقي ، فان ما ينهيه الطاعن بقالة قصور الحكم في التدليل على توافر علمه بكنه المادة المخدرة يكون في غير محله .

٤ - أن البين مما أوردته الحكم في تحصيله لواقعة الدعوى انه قد أثبت أن قيمة الرسوم التي دفعها الطاعن قدرها ١٢ جنيها و ٤٠٠٠ لليم - وهو ما لا ينازع الطاعن في صحته - ومن ثم فلا يعيب الحكم أن يكون قد ذكر وهو بصدد اطراحه دفاع الطاعن أن قيمة البضاعة قد بلغت هذا القدر - إذ أن ما ذكره من ذلك لا يدعو أن يكون خطأ ماديا لا اثر له في النتيجة التي انتهى اليها .

٥ - ليس بلام أن يشير التهم الى القانون الذي أجرى التعديل ، لان ما استحدثه من احكام قد اندمج في القانون الأصلي وأصبح من احكامه منذ بدء سريانه ، ومن ثم فان ما يثيره الطاعن في هذا الصدد غير سليم .

المحكمة :

حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه انه أثبت في حق الطاعن بأدلة لها معناها الصحيح في الأوراق ومن شأنها أن تؤدي الى ما رتبته عليها - وبما لا ينازع الطاعن فيه - أنه بارح الباخرة القادمة من بيروت حاملا لعلبة من الكرتون وأن المخدر قد ضبط بمعرفة مأموري الجمرک مخبأ بين طيات هذه العلبة . لما كان ذلك ، فان الحكم ان استخلص استنادا الى تلك الأدلة أن الطاعن كان قد حصل قبل ركبته الباخرة على المخدر المضبوط وأخفاه بين طيات العلبة التي كان يحملها يكون قد استخاض صورة الدعوى استخلاصا سائفا ويكون التبرع على الحكم قيما استخلصه من ذلك غير سليم ، لما هو مقرر من أنه من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة امامها على سبيل البحث الصورة الصحيحة لواقع الدعوى حسبما يؤدي اليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفه من صور أخرى ما دام استخلاصها سائفا مستندا الى أدلة مقبولة في العقول والمنطق ولها أصلها في الأوراق ، هذا فضلا عن أنه لا

المقوبات الاصلية وطبقا لترتيبها في المواد ١٠ و ١١ و ١٢ من قانون العقوبات - لا حسب ما يتدرج انفاذ بالحكم فيها .

٣ - اخطأ الحكم في تطبيق القانون لعدم توقيه عقوبة الغرامة التي يجب الحكم بها بالإضافة الى العقوبة القيدة بالحرية ، مما يقتضي نقضه جزئيا وتصحيحه بتقويم كل من الطعون ضدهما ثلاثة آلاف جنيهه بالإضافة الى عقوبة الحبس القضي بها . ونظرا للظروف التي رأتها المحكمة الموضوع مبررة لوقف تنفيذ عقوبة الحبس بالنسبة للمطعون ضده الأول ، تأخر هذه المحكمة كذلك بوقف تنفيذ عقوبة الغرامة بالنسبة اليه لمدة ثلاث سنوات ، على أن يكون الإيقاف شاملا لكل آثاره الجنائية .

الحكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تنوفاً به كافة العناصر القانونية للجريمتين اللتين دان المطعون ضدهما بما وأورد على تبرئتهما في حقهما ادلة من شأنها أن تؤدي الى ما رتبته عليهما .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد خلص الى الثبوت مقارفة الطعون ضدهما لجريمتين اللتين دانتهما بهما بمقتضى المواد ١/٣٧ - ٢ مكررا من قانون العقوبات و ١/٤٠ و ١/٥٠ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها المعدل بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ وأصل في حقهما المعدل بالقانون ٥٦ لسنة ١٩٦٦ والمقوبات وقضى على كل منهما بعقوبة واحدة ، مما مفاده أنه قد طبق حكم المادة ١/٣٢ من قانون العقوبات للارتباط القائم بين الجريمتين وان كان قد أغفل الإشارة الى هذه المادة الأخيرة .

ولما كان من المقرر أنه متى توافرت حالة عدم القابلية للتجزئة بين الجرائم المسندة الى المتهم لوحدة المشروع الجنائي بالإضافة الى وحدة الغاية حققت عليه عقوبة أشد الجرائم المنسوبة اليه اعمالا للمادة ٣٢ من قانون العقوبات سالفت الذكر ، وكانت العبرة في تحديد عقوبة أشد الجرائم المنسوبة الى الجاني على بتقدير القانون

انه قد أثبت أن قيمة الرسوم التي دفعها الطاعن قدرها ١٢ جنيها و ٤٠٠ مليم ، وهو مالا يتنازع الطاعن في صحته . ومن ثم فلا يعيب الحكم أن يكون قد ذكر وهو بصدد اطراحه لدفاع الطاعن أن قيمة البضاعة قد بلغت هذا القدر - اذ أن ما ذكره من ذلك لا يبدو أن يكون خطأ ماديا لا اثر له في النتيجة التي انتهى اليها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى ادانة الطاعن طبقا للمواد ١ و ٢ و ٣ و ٣٣ و ٤٢ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها والبند ١٢ من الجدول المرفق به وعنى بالإشارة الى أنه قد عدل ومن ثم فليس يلزم أن يشير الى القانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ الذي أجرى هذا التعديل لان ما استحدثته من أحكام قد اندمج في القانون الأصلي وأصبح من أحكامه منذ بدأ سريانه ، وبالتالي يضيى ما يشير الطاعن في هذا الصدد غير سديد .

لما كان ما تقدم - فإن الطعن بمرته يكون على غير أساس متعيينا رفضه موضوعا .
الطعن ١١١ لسنة ٤٢ ق بالهيئة السابقة .

١٠

٢٦ مارس سنة ١٩٧٣

- ١ - جرائم مرتبطة : عقوبات م ٣٧ - عقوبة .
 - ب - عقوبة أشد الجرائم : تحديدها قانونا .
 - ج - عقوبة غرامة : ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ١/٤٠ ق ٤٠
- لسنة ١٩٦٦ عقوبات م ١٧ و ٥٥ و ٥٦ .

المبادئ القانونية :

١ - متى توافرت حالة عدم القابلية للتجزئة بين الجرائم المسندة الى المتهم لوحدة المشروع الجنائي بالإضافة الى وحدة الغاية حققت عليه عقوبة أشد الجرائم المنسوبة اليه اعمالا للمادة ٣٢ من قانون العقوبات .

٢ - العبرة في تحديد عقوبة أشد الجرائم المنسوبة الى الجاني هي بتقدير القانون ذاته لها ، ان العقوبة المقررة لأشدها في نظر القانون من

١١

٢٦ مارس سنة ١٩٧٣

- ١ - محكمة : استجواب محتاور • دفاع ، اخلال بحقه • تحقيق بمعرفة محكمة • نفس ، طعن ، سبب • إجراءات م ٢٤٧
- ب - قتل عمد : قصد جنائي • سبق اصرار ، باعث • محكمة موضوع ، سلطانها في تغيير ديسيل •
- ج - سبق اصرار : استخلاصه •
- د - حكم : تسبيب ، عيب • نفس • طعن • سبب اثبات • باعث •
- هـ - فاعل أصلي : شريك • مسئولية جنائية • اتفاق • قتل عمد • حكم ، تسبيب ، عيب •
- و - محكمة موضوع : سلطانها في تدبير دليل • حكم ، تسبيب ، عيب •
- ز - دفاع : اخلال بحقه •

المبادئ القانونية :

١ - الاستجواب المحظور فسانونا في طور المحاكمة • مناقشة التهم على وجه تفصيل في الأدلة القائمة في الدعوى اثباتا ونفيًا في أثناء نظرها - سواء أكان ذلك من المحكمة أم من الخصوم أو من المدافعين عنهم - لما له من خطورة ظاهرة وهو لا يصح إلا بناء على طلب من التهم نفسه يديه في الجلسة بعد تقديره لوقفه وما تقتضيه مصلحته • أما مجرد الاستيضاح حين استفسرت المحكمة من الطاعن إذا كانت له صلة بأحد الشهود ، وما إذا كان قد توجه إليه بمنزله ، فليس فيه أي خروج على معارم القانون ولا أساس فيه بحق الدفاع • ولما كان لا يبين من الاطلاع على معرض جلسة المحاكمة أن أيًا من الطاعن أو المدافع عنه قد اعترض على هذا الإجراء ، فإن هذا يدل على أن مصلحة الطاعن - في تقديره - لم تضر بهذا الاستجواب ولا يجوز له من بعد أن يدعى بطلان الإجراءات •

٢ - أن قصد القتل أمر خفي لا يدرك بالأسس الظاهر ، وإنما يدرك بالظروف المحيطة بالدعوى والامارات والظاهر الخارجة التي ياتيا الجاني ويتم عما يصوره في نفسه • واستخلاص هذه التية من عناصر الدعوى موكول الى قاضي الموضوع في حدود سلطته التقديرية •

٣ - سبق الإصرار حالة ذهنية تقوم في نفس

ذاته لها - أي العقوبة المقررة لأشدها في نظر القانون من العقوبات الأصلية وطبقا لترتيبها في المواد ١٠ و ١١ و ١٢ من قانون العقوبات - لا حسب ما يقدره القاضي بالحكم فيها ، وكانت العقوبة المقررة لأشد الجريمتين اللتين دين بهما المظنون ضدهما هي العقوبة المقررة للجريمة الثانية المعاقب عليها بالمادة ١/٤٠ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدلة بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٦٦ - التي تنص على أن : يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة وبغرامة من ثلاثة آلاف جنيه الى عشرة آلاف جنيه كل من تعدى على أحد الموظفين أو المستخدمين العموميين القائمين على تنفيذ هذا القانون أو قاومه بالقوة أو العنف أثناء تأديته وظيفته أو بسببها •

لما كان ذلك ، وكان الحكم المظنون فيه قد اقتصر على معاقبة كل من المظنون ضدهما بعقوبة الحبس لمدة ستة اشهر بعد أن أعمل - في مجال توقيع العقوبة المقيدة للحرية - حكم المادة ١٧ من قانون العقوبات وأغفل القضاء عليهما بالغرامة المنصوص عليهما في المادة سالفة الذكر ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون لعدم توقيعه عقوبة الغرامة التي يجب الحكم بها بالإضافة الى العقوبة المقيدة للحرية مما يقتضي نقضه جزئيا وتصحيحه بتفريم كل من المظنون ضدهما ثلاثة آلاف جنيه بالإضافة الى عقوبة الحبس المقضى بها ونظرا لظروف التي رأتها محكمة الموضوع مبررة لوقف تنفيذ عقوبة الحبس بالنسبة للمظنون ضدهم الأول تأمر هذه المحكمة كذلك بوقف تنفيذ عقوبة الغرامة بالنسبة لهذا الأخير لمدة ثلاث سنوات على أن يكون إيقافا شاملا لكل آثاره الجنائية عملا بالمادتين ٥٥ و ٥٦ من قانون العقوبات •

فصله الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المظنون فيه نقضا جزئيا وتصحيحه بتفريم كل من المظنون ضدهما ثلاثة آلاف جنيه بالإضافة الى عقوبة الحبس المقضى بها وأمرت بإيقاف تنفيذ عقوبة الغرامة بالنسبة للمظنون ضدهم الأول لمدة ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ صدور الحكم المظنون فيه على أن يكون الإيقاف شاملا لجميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم •

الطعن ١١٢ لسنة ٤٣ ق بالهيئة السابقة •

على المحكمة بما لا يصح أن يكون سببا للطعن على اتهمك - وكانت المحكمة قد اطمانت الى أن (الطاعن) هو المعنى بأقوال شاهد الأليات والمتهمين المذكورين ، فإن ما يثيره في هذا الصدد يحل في حقيقته الى جمل موضوعي مما لا يجوز التحدى به أمام محكمة النقض .

المحكمة :

حيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعن (المتهم الرابع) بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة مستمدة من أقوال شهود الإتيان ومما قرره التهمان الأول والثالث ومما ثبت من المعايير ومن تقرير الصفة التشريعية وهي أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي الى ما ربه الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكان الاستجواب المحظور قانونا في طور المحاكمة وفقا لنص المادة ٢٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية هو مناقشة المتهم على وجه مفصل في الأدلة القائمة في الدعوى اثباتا ونفيًا في أثناء نظرها - سواء أكان ذلك من المحكمة أم من الخصوم أو من المدافعين عنهم - لما له من خطورة ظاهرة وهو لا يصح إلا بناء على طلب من المتهم نفسه ببدية في الجلسة بعده تقديره لموقفه وما تقتضيه مصلحته - أما مجرد الاستيضاح - كما هو واقع الحال في الدعوى حين استفسرت المحكمة من الطاعن عما إذا كانت له صلة بأحد الشهود وما إذا كان قد توجه اليه بمنزله - فليس فيه أي خروج على محارم القانون ولا مساس فيه بحق الدفاع - ومع ذلك فإن هذا الحظر إنما قصد به مصلحة المتهم وحده فله أن يتنازل عنه صراحة أو ضمنا أما بطلبه صراحة من المحكمة أن تستجوبه أو بعدم اعتراضه هو أو المدافع عنه على الاستجواب واجابته على الأسئلة التي توجهها اليه المحكمة .

ولما كان لا يبين من الإطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن أيًا من الطاعن أو المدافع عنه قد اعترض على هذا الاجراء ، فإن ذلك يدل على أن مصلحة الطاعن - في تقديره - لم تقصّر بهذا الاستجواب ولا يجوز له من بعد أن يدعي بطلان الإجراءات .

الجنائي ، قد لا يكون له في الخارج أثر محسوس يدل عليها مباشرة وإنما هي تستفاد من وقائع استخلاصا ما دام . . موجب هذه الوقائع والظروف لا يتسافر عقلا مع هذا الاستنتاج .

٤ - لا يفسر الحكم أن يكون قد أشار الى أن الباعث على الجريمة هو الرغبة في الأخذ بالنار دون توضيح للصلة بين من اقترفوا القتل وبين من يراد النثار له والرابطة بين المجنى عليه وبين من يراد النثار منه ، لأن الباعث على ارتكاب الجريمة ليس ركنًا من أركانها أو عنصرا من عناصرها ، فلا يقدح في سلامة الحكم عدم بيان الباعث تفصيلا أو الظفا فيه أو ابتناؤه على الظن أو اغفاله جملة .

٥ - لما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت تصميم المتهمين على قتل المجنى عليه بما يرتب تضامنا في المسؤولية ، يستوى في ذلك أن يكون الفعل الذي قاربه كل منهم معددا بالذات أو غير معدد ، وبصرف النظر عن مدى مساهمة هذا الفعل في النتيجة المترتبة عليه ، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى الى مؤاخذه الطاعن بوصف كونه فاعلا أصليا في جريمة القتل التي وقعت تنفيذا لذلك التصميم ، لا يكون قد أخطأ في شيء .

٦ - العبرة في المحاكمات الجنائية هي بافتناء القاضي بناء على الأدلة المطروحة عليه بدانة المتهم أو ببراءته ولا يصح مطالبة الأخذ بعقيل دون دليل ، كما أن محكمة الموضوع كاملا الحرة في أن تستمد اقتناعها من أي دليل تطمن اليه طالما أن له مأخذ صحيح من أوراق الدعوى كما أن لها أن تعول في تكوين مقتضاها على أقوال متهم آخر متى اطمانت إليها ، ومن حقها كذلك أن تعول على أقوال شهود الإتيان وتعرض عن قالة شهود النفي ما دامت لا تتقو بما شهدوا به وهي غير ملزمة بالاشمارة الى أقوالهم طالما أنها لم تستند إليها في قضائها .

٧ - لما كان ما ينمى الطاعن بقالة الفساد في الاستدلال والاخلال بعقه في الدفاع لاغفال عرضه على شاهد الإتيان وعدم مواجهته بالتهمة الأولى والثالث مردودا بأنه لا يصح أن يكون تعيبا للتحقيق الذي جرى في المرحلة السابقة

ما دام موجب هذه الوقائع والظروف لا يتنافر عقلا مع هذا الاستنتاج ، وهو مالم يخطئ الحكم في تقديره . ولا يضير الحكم أنه يكون قد اشار الى أن الباعث على الجريمة هو الرغبة في الأخذ بالثار دون توضيح للصلة بين من اقترفوا القتل وبين من يراد الثار له والرابطة بين المجنى عليه وبين من يراد الثار منه لان الباعث على ارتكاب الجريمة ليس ركنا من أركانها أو عنصرا من عناصرها ، فلا يقدح في سلامة الحكم عدم بيان الباعث تفصيلا أو الخطأ فيه أو ابتناؤه على الظن أو اغفاله جملة ، ومن ثم يكون النعي على الحكم في هذا الخصوص غير سديد .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن مجرد اثبات سبق الإصرار على المتهمين يلزم عنه الاشتراك بالاتفاق بالنسبة لمن يقارف بنفسه الجريمة من المصيرين عليها ، وليست المحكمة ملزمة ببيان الوقائع الخاصة لإفادة الاتفاق غير ما تبينه من المظنون فيه قد أثبت تصميم المتهمين على قتل المجنى عليه بإيرتبه بينهم تضامنا في المسؤولية، يستوى في ذلك أن يكون الفعل الذي قارفه كل منهم محمدا بالذات أو غير محدد ، وبصرف النظر عن مدى مساهمة هذا الفعل في النتيجة المترتبة عليه ، فإن الحكم المظنون فيه إذا انتهى الى مؤاخنة الطاعن بوصفه فاعلا أصليا في جريمة القتل التي وقعت تنفيذاً لذلك التصميم ، لا يكون قد أخطأ في شيء .

لما كان ذلك ، وكانت العبارة في المحاكمات الجنائية هي باقتناع القاضي بناء على الأدلة المطروحة عليه بادانة المتهم أو ببراءته ولا يصح مطالبة بالأخذ بدليل دون دليل ، وكان من المقرر أن لمحكمة الموضوع كامل الحرية في أن تستمه اقتناعها من أي دليل تطعن اليه طالما أن له ماخذ صحيح من أوراق الدعوى كما أن لها أن تعمل في تكوين معتقدها على أقوال متهم على آخر متى اطمانت اليها ، ومن حقها كذلك أن تعمل على أقوال شهود الإثبات وتعرض عن قالة شهود النفي ما دامت لا تنق بما شهدوا به وهي غير ملزمة بالإشارة الى أقوالهم طالما أنها لم تستند اليها في قضائها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد استظهر نية القتل في حق الطاعن (وباقى المتهمين في الدعوى) بقوله « وحيث أن نية القتل قائمة لدى المتهمين جميعا على النحو السالف البيان من وجود الثار بين عائلتهم والعائلة التي ينتمي اليها المجنى عليه وقام المتهم الأول باستدعاء المجنى عليه ومصاحبه جميع المتهمين له الى مسرح الجريمة وطعنهم له تسعة عشر اصابة بالآلات حادة بعضها نافذ الى التجويف الصدري والبطنى وهذه الإصابات على وفق ما أثبت تقرير الصفة التشريحية تعتبر خطيرة وفي مقتل أدت الى وفاة المجنى عليه » .

وكان قصد القتل أمرا خفيا لا يدرك بالحس الظاهر وإنما يدرك بالظروف المحيطة بالدعوى والامارات والمظاهر الخارجية التي يأتياها الجاني وتتم عما يضمه في نفسه ، واستخلاص هذه النية من عناصر الدعوى موكول الى قاضي الموضوع في حدود سلطته التقديرية ، وإذا كان ما أورده الحكم تدليلا على قيام نية القتل هو ما يكفي ويسوغ به الاستدلال عليها ، وكان الحكم قد استظهر توافر طرف سبق الإصرار في قوله : « وحيث أن سبق الإصرار ثابت من وقائع الدعوى وظروفها في حق المتهمين وإيذلك قيام الثار بين عائلتهم وعائلة المجنى عليه الأمر الذي دفعهم الى اذهاق روحه أخذا بهذا الثار ثم اكتمال عقدهم باجتماعهم في حجرة المتهم الأول التي تقع مع الحجرة التي يسكنها المجنى عليه في منزل واحد واتخاذهم من هذه الحجرة بين المجنى عليه والمتهم الأول فرصة لاختيار هذا الأخير لاحضار المجنى عليه وخروجهم معه الى مكان مصرعه . وتقطع هذه الظروف والملابسات جميعا في أن المتهمين فكروا في جريمتهم وديرأمرها وصمموا عليها عن روية قبل مقارفتها بأجهازهم على المجنى عليه » .

وما ساقه الحكم فيما سلف سابق ويتحقق به طرف سبق الإصرار كما هو معرف به في القانون ، ذلك بأن سبق الإصرار حالة ذهنية تقوم بنفس الجاني قد لا يكون في الخارج أثر محسوس يدل عليها مباشرة وإنما تستفاد من وقائع وظروف خارجية يستخلصها القاضي منها استخلاصا

١٢

٢٦ مارس سنة ١٩٧٣

- ١ - هناك عرض : جريمة ، ارتكابها • محكمة موضوع ،
- سلطتها في تفسير دليل - حكم ، تسييب ، عيب •
- ب - اثبات : شهود • حكم ، تسييب ، تناقض •
- ج - اثبات : معينة • طاع ، الخلل ، بقاء • نفس ،
- طن ، سبب •

المبادئ القانونية :

١ - لما كان الحكم قد اثبت ان الطاعن ادخل المجنى عليها بالقوة الى مسكنه واغلق بابها ثم كم فها يده وهدها بذبحها ان استغاثت ، ثم خلع عنها سروالها ورقد فوقها وحك قضيبه بين فخذيها حتى أمسى ، فان هذا الذي اثبتته المحكمة يكفي لاثبات توافر ركن القوة في جريمة هناك العرض - ولا يلزم ان يتحدث الحكم عنه استقلا متى كان فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة على قيامه •

٢ - التناقض بين أقوال الشهود لا يعيب الحكم ما دام قد استخلص الأدلة من أقوالهم استخلاصا سائفا بما لا تناقض فيه • كما أن في اطمئنان المحكمة الى أقوال شهود الإثبات ما يفيد أنها اطاحت جميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لجعلها على علم الأخذ بها •

٣ - اذا كان يبين من محاضر جلسات المحاكمة ان الطاعن لم يتسكك بإجراء تحليل سروال التهم ، فلا يصح له من بعد أن ينمي على المحكمة قعودها عن القيام بإجراء أسكن عن المطالبة به •

المحكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية لجناية هناك العرض بالقوة التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة مستمدة من أقوال المجنى عليها وشاهدات الإثبات وما ثبت من التفسير الطبي الشرعي وهي أدلة سائفة من شأنها ان تؤدى الى ما رتب عليها •

لما كان ذلك ، وكان لا يشترط في جريمة

وكان الحكم قد عرض لدفاع الطاعن وإطرحه بقوله : « وحيث ان التهم الرابع أنكر التهمة المستندة اليه مدعيا وجوده في بلدته في الصعيد وعدم حضوره الى القاهرة الا مع رجال الشرطة اثر ضبطه كما دفعها المدافع الحاضر معه بانعدام العلاقة بينه والجريمة التي تفتقر الى دليل يؤدى الى ثبوتها قبله ، الا أن المحكمة تلتفت عن هذا الدفاع بعد أن ثبت لديها ما شهد به •• وما مرر به المتهمان الأول والثالث بعد أن اطمانت الى أقوالهم من أن هذا التهم كان موجودا مع باقي المتهمين كما أنه كان مرافقا لهم عند خروجهم مع المجنى عليه الى مسرح الجريمة والقضاء عليه أما إنكاره ومحاولته الابتعاد بنفسه عن بقية المتهمين لا يعدو أن يكون محاولة فاشلة للاندلات من المقاب • »

واذ كان ما أورده الحكم يعتبر سائفا في الرد على دفاع الطاعن ، وكان ما يثيره الطاعن بشأنه لا يعدو أن يكون تبذلا في تقدير أدلة الثبوت في الدعوى مما تستقل به محكمة الموضوع ، ولا يجوز أن تصادر في اعتقادها بشأنه ، فان النمي على الحكم في هذا الخصوص لا يكون له محل •

لما كان ذلك ، وكان ما ينهض الطاعن بقبالة الفساد في الاستدلال والاخلال ببقاءه في الدفاع لاغفال عرضه على شاهد الإثبات وعدم مواجهته بالمتهمين الأول والثالث مردودا بأنه لا يعدو أن يكون تعيبا للتحقيق الذي جرى في المرحلة السابقة على المحاكمة بما لا يصح أن يكون سببا للطن على الحكم ، اذ العبرة في الأحكام هي بإجراءات المحاكمة بالتحقيقات التي تحصل أمام المحكمة ، ولما كانت المحكمة قد اطمانت الى أنه هو المعنى بأقوال شاهد الإثبات والمتهمين المذكورين فان ما يثيره في هذا الصدد يتحل في حقيقته الى جدل موضوعي ، مما لا يجوز التحدى به أمام محكمة النقض • لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا •

الطن ١١٣ لسنة ٤٣ ق بالهيئة السابقة •

بإجراء أمسك عن المطالبة به . ومن ثم يكون انتهى على الحكم في هذا الخصوص غير سديد .

لما كان ما تقدم ، فإن الطاعن يرمته يكون على غير أساس متعين الرفض موضوعا .

الطن ١١٥ لسنة ٤٣ ق بالهيئة السابقة .

١٣

٨ أبريل سنة ١٩٧٣

محكمة : قطاع علم . ق ٦١ لسنة ١٩٦٨ م ٧٦ و ٧٠ .

المبدأ القانوني :

يشترط لتقليد أمام المحاكم الاستثنائية انقضاء خمس سنوات على الأقل على عمل المحامي بالإدارات القانونية ومزاولة المهنة فعلا .

الحكمة :

لما كانت المادة ٧٦ من القانون ٦١ لسنة ١٩٦٨ الخاص بالمحاماة تنص على أنه يشترط تقبول القيد أمام محاكم الاستئناف أن يكون الطالب قد اشتغل بالمحاماة فعلا لمدة ثلاث سنوات على الأقل من تاريخ قيد اسمه بجدول المحامين القبوليين للمرافعة أمام المحاكم الابتدائية .

وكانت المادة ٧٠ من ذلك القانون تشترط لتقليد المحامين بالمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها وشركات القطاع العام أمام المحاكم الابتدائية مضي سنتين على عملهم بالإدارات القانونية بشرط مزاولة المهنة فعلا .

ومقتضى هذين النصين أنه يشترط لتقليد المظنون ضده أمام محاكم الاستئناف انقضاء خمس سنوات على الأقل على عمله بالإدارات القانونية ومزاولة المهنة فعلا .

ولما كان الثابت - مما تقدم - أن المظنون ضده لم تيسد إليه أعمال قانونية قبل ١٩٦٨/٧/٢٠ فإن القرار المطعون فيه الصادر في ١٩٧٢/١/٣ بقوله للمرافعة أمام محاكم

هتك العرض بالقوة استعمال القوة المادية بل يكفي إثبات الفعل الماس أو الخادش للحياء العرضي للمجنى عليه بغير رضائه ، وكان للمحكمة أن تستخلص من الوقائع التي شملها التحقيق ومن أقوال الشهود حصول الاكراه مع المجنى عليه . ولما كان الحكم قد أثبت أن الطاعن أدخل المجنى عليها بالقوة إلى مسكنه وأغلق بابها ثم كم فاهها بيده وهددها بذبحها أن استغاثت ثم خلع عنها سروالها ورقده فوقها وحك قضيبه بين فخذيها حتى أمنيء، فإن هذا الذي أثبتته الحكم يكفي لإثبات توافر ركن القوة في جريمة هتك العرض ، ولا يلزم أن يتحمل الحكم عنه استقلالا متى كان فيما أوردته من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة على قيامه .

لما كان ذلك ، وكانت المحكمة قد اطمأنت للدلالة التي أوردتها في حكمها إلى أن الطاعن ارتكب الجريمة التي دانه بها ، وكان التناقض بين أقوال الشهود بفرض وجده لا يعيب الحكم مادام قد استخلص الادانة من أقوالهم استخلاصا سائفا بما لاتناقض فيه كما هو الحال في الدعوى ، وكان في اطمئنان المحكمة إلى أقوال شهود الاثبات ما يفيد أنها اطرحت وجميع الاعتبارات التي ساقها الدفاع لحيلها على عدم الأخذ بها ، إذ أن وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها شهادتهم وتحويل القضاء عليها مهما وجه إليها من مطاعن مرجعه إلى محكمة الموضوع .

لما كان ذلك ، وكان يبين من معارض جلسات المحاكمة أن المحكمة قررت بجلسته ١٤ من يونيه ١٩٧١ ارساء الاحراز إلى الطب الشرعي لفحص سروال المتهم عن الحيوانات المنوية وتحليله فصيلتها مع فصيلة الحيوانات المنوية التي عثر عليها بسروال المجنى عليها ، وكان الطاعن يقول في أسباب طعنه أن تقرير الطبيب الشرعي قد ورد متضمنا تمسك إجراء الفحص المطلوب لاستهلاك ما وجد عالقا بسروال المجنى عليها ، وكان يبين من معارض جلسات المحاكمة أن الطاعن لم يتمسك بإجراء تحليل سروال المتهم ، فلا يصح له من بعد أن ينمي على المحكمة تمودها عن القيام

عليه لا يستطيع التمييز أصلاً ولم يطلب إلى المحكمة تحقيق مدى توافر التمييز لديه، بل اقتصر على تعيين الحكم بدعوى أنه ما كان يصح الاعتماد على أقوال المجنى عليه فإن ما يشيره في هسلا الشان لا يعلو أن يكون جدلاً موضوعياً في تقدير الدليل وفي سلطة المحكمة في استنباط مستقدها مما لا يجوز إثارتها أمام محكمة النقض .

٥ - لا محل لنا ينعاه الطاعن من اغفال الحكم إيراد نتيجة تقرير العمل الكيماوي بأنه لم يشر بلباس المجنى عليه على أثر لحوانات متوية . كما لا ينال من سلامة الحكم علم إيراده نص التقرير الطبي الشرعي بكامل أجزائه .

٦ - ما أثاره الدفاع عن الطاعن من احتمال أن تكون إصابة المجنى عليه (في جريمة هتك عرض) من آلة قاطعة ، لم يقصده به سوى إثارة الشبهة في أدلة الثبوت التي اطاعتها اليهسا المحكمة دون أن يطلب إليها تحقيقاً معينا في هذا الشأن ، فأيسر له من بعد أن ينعى عليها قعودها عن إجراء تحقيق لم يطلب منها .

المحكمة :

حيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كل العناصر القانونية لجريمة هتك العرض التي دان الطاعن بها ، وأقام عليها في حقه أدلة مستمدة من أقوال المجنى عليه ووالده ، ومن التقرير الطبي الشرعي ، وهي أدلة سائقة تؤدي إلى ما رتبته الحكم عليها .

لما كان ذلك ، وكانت المحكمة غير ملزمة بسرد روايات الشاهد إذا تعددت وبيان وجه أخذاً إليه وتطرح ما عداها ، ولها في ذلك أن تأخذ بأقواله في أي مرحلة من مراحل التحقيق والمحكمة دون أن تبين الصلة في ذلك ، ودون أن تلتزم بتحديد موضع الدليل من أوراق الدعوى مادام له أصل فيها .

وكان يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن ما أورده الحكم من أقوال لوالد المجنى عليه في خصوص تحديد المجنى عليه لاسم المتهم بالذات له ماخذه الصحيح من الأوراق ، فإن ما يشيره الطاعن من دعوى الخطأ في الاسناد والفساد في الاستدلال يكون في غير محله .

الاستئناف يكون قد خالف صحيح القانون ، إذ لم تضخ خمس سنوات - وهي المدة التي يتطلبها القانون لهذا القيد - من ١٩٦٨/٧/٢٠ حتى تاريخ القرار المطعون فيه مما يتعين معه نقضه والفاؤه فيما قضى به من قيد المطعون ضده للرافعة أمام محاكم الاستئناف .

الطعن ٢ لسنة ٤٢ ق نظام محامين برئاسة وعضوية للسادة المستشارين محمد عبد النعم حمزاري نائب رئيس المحكمة وحسن الشربيني ومحمود كامل عطيفه ومحمد عبد المجيد سلامه بطه دنانة .

١٩٤

أول أبريل سنة ١٩٧٢

١ - اثبات : شهود ، محكمة موضوع سلطتها في تفسير دليل .

ب - شهود : منقش ، محكمة موضوع .

ج - دليل : تقريره .

د - شاهد : صغير السن ، استدلال ، محكمة موضوع ، سلطتها في تفسير أقواله - فصل غير مجز ، شهادة .

هـ - هتك عرض : حكم ، تظيل ، عيب .

و - طاع : أخلاق بجهة : نقض ، طعن ، سبب ، محكمة ، قعودها عن إجراء تحقيق .

المبادئ القانونية :

١ - المحكمة غير ملزمة بسرد روايات الشاهد إذا تعددت وبيان وجه أخذاً بها اقتضت به ، بل حسبها أن تورد منها ما تلمعن اليه وتطرح ما عداها ، ولها في ذلك أن تأخذ بأقواله في أي مرحلة من مراحل التحقيق والمحكمة دون أن تبين العلة ودون أن تلتزم بتحديد موضع الدليل من أوراق الدعوى ما دام له أصل فيها .

٢ - التناقض في السؤال الشهود لا يعيب الحكم مادام أنه استخلص الأدلة من أقوالهم استخلاصاً سائفاً لاتناقض فيه .

٣ - الجدل في تقدير الدليل هو مما تستقل به محكمة الموضوع . بغير مقب ولا يجوز إثارة أمام محكمة النقض .

٤ - وإذا كان الطاعن لا يدعى بأن الطفل المجنى

تمزقات حديثة بفتحة شرح المجنى عليه ممتدة الى داخل القشاء المخاطي المبطن لأسفل المستقيم، وكل منها مغطى بإفراز مصل دمهم، والعضلة العاصرة في قوامها الطبيعي مما يشير الى حدوث هتك عرض حديث بإيلاج جسم صلب راض كقصيب في حالة انتصاب في تاريخ يتفق وتاريخ الحادث، فان في هذا الذي أورده الحكم ما يكفي لبيان مؤدى هذا الدليل من أدلة الإثبات.

لما كان ذلك، وكانت المحكمة لا تلتزم بالرد على كل دفاع موضوعي للتهم اكتفاء باخذها بأدلة الادانة، وكان البين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن ما أثاره الدفاع عن الطاعن من احتمال أن تكون اصابات المجنى عليه من آلة قاطعة لم يقصد به سوى إثارة الشبهة في أدلة الثبوت التي اطمانت اليها المحكمة دون أن يطلب اليها تحقيقا معينا في هذا الشأن، فليس له من بعد أن ينشئ عليها قموها عن اجراء تحقيق لم يطلب منها بما تدعى منه النشئ على الحكم بدعوى الاخلال بحق الدفاع في غير محله.

لما كان ما تقدم فان النشئ برمته يكون على غير أساس متيناً رفضه موضوعاً.

الطعن ١٢١ لسنة ٤٣ ق بالهيئة السابقة.

١٥

أول أبريل سنة ١٩٧٣

- ١ - اثبات : خبرة ، راي .
- ب - حكم : تشبيب ، تصور ، دفاع ، اخلال بحتة .
- ج - دفاع جوهري : خبرة ، سكوت الطاعن عن قلب دعوة اصل اللعن .
- د - مسألة فنية : محكمة موضوع ، هتسا في تكويرها .

المبادئ القانونية :

١ - لا يجوز للمحكمة أن تقتصر في قضائها على ما جاء بأحد كتب الطب الشرعي ، متى كان ذلك مجرد رأي عبر عنه بالفاظ تفيد التعميم والاحتمال ، الذي يختلف بحسب ظروف الزمان والمكان دون النظر الى مدى انطباقه في خصوصية الدعوى .

واذ كان التناقض في أقوال الشهود - يفرض وجوده - لا يعيب الحكم مادام أنه استخلص الادانة من أقوالهم استخلاصاً ساففاً لا تناقض فيه ، فان منعى الطاعن في شأن تعدد روايات والد المجنى عليه وما شابهها من تناقض وتعارض ينحل في الواقع الى جدل في تقدير الدليل مما نستقل به محكمة الموضوع بغير معقب ولا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان القانون قد أجاز سماع الشهود الذين لم تبلغ سنهم أربع عشرة سنة بدون حلف يمين على سبيل الاستدلال ، ولم يحرم الشارع على القاضي الأخذ بتلك الأقوال التي يدل بها على سبيل الاستدلال اذا انس فيها الصديق ، فهي عنصر من عناصر الاثبات يقدره القاضي حسب اقتناعه ، فانه لا يقبل من الطاعن النشئ على الحكم اخذه بأقوال المجنى عليه بحجة عدم استطاعته التمييز لعصر سنه ، ما دامت المحكمة قد اطمانت الى صحة ما أدلى به وركنت الى أقواله على اعتبار أنه يدرك ما يقول ويعيه .

واذ كان الطاعن لا يدعي بأن الطفل المجنى عليه لا يستطيع التمييز أصلاً ولم يطلب الى المحكمة تحقيق مدى توافر التمييز لديه ، بل اقتصر على تشبيب الحكم بدعوى أنه ما كان يصح الاعتماد على أقوال المجنى عليه بصفة أصلية لعدم استطاعته التمييز بسبب صغر سنه ، وكانت العبارة في المحاكمة الجنائية هي باقتناع القاضي من كل عناصر الدعوى المطروحة أمامه فلا يصح مطالبتة بالأخذ بدليل دون آخر ، فان ما يثيره الطاعن في هذا الشأن لا يبدو أن يكون جديلاً موضوعياً في تقدير الدليل وفي سلطة المحكمة في استنباط معتقدها مما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكانت المحكمة غير ملزمة بالتحدث في حكمها الا عن الأدلة ذات الأثر في تكوين عقيدتها ، فانه لا محل لما ينهض الطاعن من انفال الحكم ايراد نتيجة تقرير المصل الكبيباوي ومؤداها أنه لم يثر بلباس المجنى عليه على أثر لحيوانات منوية ، كما لا يقال من سلامة الحكم عدم ايراده نص التقرير الطبي الشرعي بكامل أجزائه . فاذا كان الثابت في مدونات أن التقرير الطبي الشرعي قد أثبت أربعة

المحاكمة فمردود بما هو ثابت في ذات الكتاب من أن الاكتمال في التيبس الرمي يتم بهيئة عامة من حوالي عشر إلى اثنتي عشرة ساعة من الوفاء وجاء بالصحيفة ٣٠٠ أن الحرارة العامة تساعد في سرعة حدوث التيبس كما هو الحال صيفا .
والثابت أن الحادث وقع في شهر يولييه ١٩٧٠ أي صيفا مما يساعد على سرعة التيبس الرمي ويساند أقوال شاهدي الإثبات في خصوص توقيتهما لحصول الحادث ، .

لما كان ذلك ، وكان الأصل أنه وإن كان للمحكمة أن تستند في حكمها إلى الحقائق الثابتة علميا ، إلا أنه لا يجوز لها أن تقتصر في قضائها على ما جاء بأحد كتب الطب الشرعي متى كان ذلك رأيا عبر عنه بالفاظ قعيد التصميم والاحتمال الذي يختلف بحسب ظروف الزمان والمكان دون النظر إلى مدى انطباقه في خصوصية الدعوى ، ذلك بأن القضاء بالادانة يجب أن يبنى على الجزم واليقين .

ولما كان الدفاع الذي أبداه الطاعن في الدعوى المطروحة يعد دفاعا جوهريا لتلقفه بالدليل المقدم فيها والمستمد من أقوال شاهدي الإثبات ، وهو دفاع يبنى عليه - لو صح - تفير وجه الرأي في الدعوى مما كان يقتضي من المحكمة وهي تواجه مسألة تحديد وقت الوفاة وهي مسألة فنية بحتة - أن تتخذ ما تراه من الوسائل لتحقيقها بلوغا إلى غاية الأمر فيها بتحقيق هذا الدفاع الجوهري عن طريق المختص فنيا - وهو الطبيب الشرعي أما وهي لم تفعل ، فإن حكمها يكون معيبا بالقصور فضلا عن الإخلال بحق الدفاع .

ولا يقدر في هذا أن يسكت الدفاع عن طلب دعوة أهل الفن صراحة ذلك بأن منازعة الطاعن في تحديد الوقت الذي وقع فيه الحادث يتضمن في ذاته المطالبة الجازمة بتحقيقه والرد عليه بما يفنده ، ولا يرفع هذا الموار ما أورده الحكم من رد قاصر ، ذلك أنه إذا كان الأصل أن المحكمة لها كامل السلطة في تقدير القوة التدليلية لمناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث - إلا أن هذا مشروط بأن تكون المسألة المطروحة ليست من المسائل الفنية البحتة التي لا يستطيع

٢ - لما أبداه الطاعن من تعارض الوقت الذي حدده الشاهدان للحادث مع ما جاء بتقرير الصفة التشريعية عن حالة التيبس الرمي يعد دفاعا جوهريا والمحكمة وهي تواجه مسألة فنية يجب أن تتخذ ما تراه من الوسائل لتحقيق هذا الدفاع الجوهري عن طريق المختص فنيا، ولا كان حكمها معيبا بالقصور فضلا عن الإخلال بحق الدفاع .

٣ - لا يقدر في اعتبار دفاع الطاعن جوهريا أن يسكت الدفاع عن طلب دعوة أهل الفن صراحة ، ذلك بأن منازعة الطاعن في تحديد الوقت الذي وقع فيه الحادث يتضمن في ذاته المطالبة الجازمة بتحقيقه والرد عليه بما يفنده .

٤ - الأصل أن المحكمة لها كامل السلطة في تقدير القوة التدليلية لمناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث ، إلا أن هذا مشروط بأن تكون المسألة المطروحة ليست من المسائل الفنية البحتة التي لا تستطيع المحكمة بنفسها أن تشق طريقها لأبداء الرأي فيها .

المحكمة :

حيث أنه يبين من الرجوع إلى محضر جلسة المحاكمة أن الدفاع أشار إلى أن الثابت من التقرير الطبي الشرعي أن جثة المجنى عليه وجست في الساعة الرابعة وخمس دقائق بعد ظهر يوم الواقعة بعد سبع ساعات ونصف من الإصابة في دور التيبس الرمي الكامل وأن التقرير قاطع في أن التيبس الرمي لا يتم إلا بعد مضي اثنتي عشرة ساعة . ورتب الدفاع على ذلك أن القتل كان في الرابعة فجرا أن لم يكن في الساعة الثانية بعد منتصف الليل وأن شاهدي الإثبات لم يشاهدا وقوع الحادث .

كما يبين من الحكم للمطعون فيه أنه حين عرض لهذا الدفاع قال - وأما ما ذهب إليه الدفاع في الاستدلال على مقتل المجنى عليه قبل الموعد الذي حدده (شاهدا) - الإثبات بقوله أن حالة التيبس الرمي الكاملة قد صاحبت الجثة وقت مشاهدة الطبيب الشرعي لها وأن التيبس الرمي يكتمل بعد مضي اثنتي عشرة ساعة مستندا في ذلك إلى ما جاء بكتاب الطب الشرعي للدكاترة يحيى شريف وآخرين والذي تقدم به إلى المحكمة بجلسة

التحقيق طالما أن باب المرافعة مازال مفتوحا .
وكان طلب الدفاع في ختام مرافعته البراءة
أصليا واحتياطيا سماع شاهد اثبات أو إجراء
تحقيق معين يعتبر طلبا جازما تلزم المحكمة
بإجابته متى كانت لم تنته إلى القضاء بالبراءة .

لما كان ذلك ، وكان يبين من الرجوع إلى
محاضر جلسات المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن
طلب مناقشة عمدة الكدابة وطلب سماع أقوال
عمدة القبايات التي وقع الحادث بدائرتها
ويوصف هذا الأخير بملك ورشة لصناعة الطوب
قريبة من مكان الحادث ، وأنه هو الذي نقل الجاني
عليه إلى المستشفى ، وأجلت المحكمة نظر الدعوى
إلى جلسة ١٩٧٢/٣/٢٩ لإعلان شهود الإثبات
وعمدة القبايات ، ولما لم يحضر أحد منهم عاد
الدافع عن الطاعن فطلب أصليا البراءة واحتياطيا
التأجيل لسماع أقوال المحدثين .

لما كان ذلك ، وكان أساس دفاع الطاعن أن
شخصية الجاني مجهولة لوجود آخرين تشابه
أسماءهم مع اسم الطاعن وأن أقوال عمدة القبايات
قد تلقى ضوءا يحدد شخصية الجاني ويكشف
عن حقيقة الحادث ، وكان الحكم المطعون فيه قد
رفض التأجيل لإعادة إعلان المحدثين لمناقشتها
وبرر ذلك بقوله : أن الدعوى في غير حاجة إلى
مناقشتها لأن الطاعن لم يقصع عن وجه ارتباطهما
بموضوع الاتهام ومدى ما يمكن أن يكون لهما من
تأثير على أدلة الثبوت في الدعوى .

لما كان ذلك ، وكانت الواقعة التي طلب
الدفاع سماع أقوال عمدة القبايات وبشأنها متصلة
بواقعة الدعوى ظاهرة التعلق بموضوعها وكان
سماعها لازما للفصل فيها ، فإن رفض المحكمة
طلبه للسبب الذي ذكرته يكون غير سائغ وفيه
إخلال بحق الدفاع لما ينطوي عليه من معنى
القضاء في أمر لم يعرض عليها لاحتمال أن تجيء
هذه الأقوال - التي تسمعها ويباح للدفاع
مناقشتها بما يقتضيه ما قد يتغير بها وجه الرأي
في الدعوى .

لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه
يكون مميذا بالإخلال بحق الدفاع مما يستوجب
نقضه والإحالة دون حاجة لبحث باقي أوجه
الطعن .

الطعن ١٢٥ لسنة ٤٣ ق دائمة المسابقة .

المحكمة بنفسها أن تشرق طريقها لإبدائها الرأي
فيها - كما هو واقع الحال في خصوصية هذه
الدعوى - ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه
والإحالة بفسر حاجة إلى بحث باقي أوجه
الطعن .

الطعن ١٢٣ لسنة ٤٢ ق بالهيئة المسابقة .

١٦

أول أبريل سنة ١٩٧٢

- ١ - محكمة جنائية : إجراء ، تحقيق ، حكم .
- ٢ - دفاع : إخلال بحق .
- ٣ - نقض : طعن ، سبب .
- د - اثبات : شهود ، حكم ، تسيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - الأصل أن الأحكام في المواد الجنائية
أما تبنى على التحقيقات التي تجريها المحكمة في
الجلسة .

٢ - حق الدفاع الذي يتمتع به المتهم يقول
له ابدأ ما يعين له من طلبات التحقيق ، طالما
أن باب المرافعة ما زال مفتوحا .

٣ - طلب الدفاع في ختام مرافعته البراءة
أصليا واحتياطيا سماع شاهد اثبات أو إجراء
تحقيق معين ، يعتبر طلبا جازما تلزم المحكمة
بإجابته متى كانت لم تنته إلى القضاء بالبراءة .

٤ - لما كان الحكم المطعون فيه قد رفض
التأجيل لإعادة إعلان المحدثين لمناقشتها ،
وكانت الواقعة التي طلب الدفاع سماع أقوال
أحد المحدثين بشأنها متصلة بواقعة الدعوى
ظاهرة التعلق بموضوعها ، وكان سماعها لازما
للفصل ، فإن رفض المحكمة طلبه للسبب الذي
ذكرته يكون غير سائغ وفيه إخلال بحق الدفاع .

المحكمة :

حيث أنه لما كان الأصل أن الأحكام في المواد
الجنائية إنما تبنى على التحقيقات التي تجريها
المحكمة في الجلسة ، وكان حق الدفاع الذي
يتمتع به المتهم يقول له ابدأ ما يعين له من طلبات

١٧

أول أبريل سنة ١٩٧٣

- ١ - عود : سرقة ، جريمة ، ارتكبتها ، لخصاص .
 صحيفة حالة جنائية عقوبت م م ٥١ و ٤٩ .
 ب - محكمة موضوع : وصف قانوني ، تحصيله .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان يبين من صحيفة الحالة الجنائية للمطعون ضدها أنها عائدة وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت في حق المطعون ضدها أنها ارتكبت واقعة الشروع في السرقة ، بعد سبق الحكم عليها بالمقوبات السابقة ، فإن الواقعة تكون جنائية .

٢ - محكمة الموضوع إذ أغفلت النظر فيما حوته صحيفة الحالة الجنائية من سوابق تحرج بها الدعوى عن نطاق اختصاصها . . على أساس أنها جنحة ، فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون ، مما يعيب حكمها بها يستوجب نقضه والإحالة .

الحكمة :

حيث انه لما كان يشترط لاعتبار المتهم عائدا في حكم المادة ٥١ من قانون العقوبات أن يكون عائدا بمقتضى قواعد المود العامة المنصوص عليها في المادة ٤٩ من نفس القانون وأن يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبتين مقيدتين للحرية كتأهما لمدة سنة على الأقل أو بثلاث عقوبات مقيمة للحرية أحدها لمدة سنة على الأقل في سرقات أو في إحدى الجرائم التي يبينتها المادة ٥١ المذكورة على سبيل الحصر وأخيرا أن يرتكب جنحة ماثلة مما نص عليه في المادة ٥١ سالفه الذكر .

وكان يبين من الاطلاع على صحيفة الحالة الجنائية للمطعون ضدها - المرفقة بالقرارات المضمومة - أنها عائدة سبق الحكم عليها بأكثر من ثلاث عقوبات مقيمة للحرية لسرقات وشروع فيها آخرها في ١/٢٠/١٩٦٥ بالانشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات لشروع في سرقة في قضية الجنابة ١٧٤٥ لسنة ١٩٦٤ شبيبي الكوم ، وكان

الحكم المطعون فيه قد أثبت في حق المطعون ضدها أنها ارتكبت واقعة الشروع في السرقة - موضوع الدعوى المطروحة - بعد سبق الحكم عليها بالمقوبات السابقة ، فإن الواقعة تكون جنائية تخرج عن نطاق اختصاص محكمة الجench .

لما كان ذلك ، وكان الأصل أن محكمة الموضوع لا تتقيد بالوصف القانوني الذي تصبغه النيابة العامة على الفعل المسند الى المتهم ، بل هي مكلفة بتحديد الواقعة المطروحة أمامها بجميع كيوفها وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقا صحيحا ، فإن محكمة الموضوع إذ أغفلت النظر فيما حوته صحيفة الحالة الجنائية - التي كانت تحت نظرها - من سوابق تخرج بها الدعوى عن نطاق اختصاصها ، تمحصها وتسبغ عليها الوصف القانوني وقضت فيها على أساس أنها جنحة دون أن الصحيح ، فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون ، مما يعيب حكمها بما يستوجب نقضه والإحالة فير حاجة الى بحث باقي أوجه الطعن .

الطن ١٢٧ لسنة ٤٣ ن بالبيئة السابعة .

١٨

أول أبريل سنة ١٩٧٣

- ١ - شهادة مرغية : محكمة ، إجراء .
 ب - دفاع : لخلال بعه ، حكم ، تسبيب ، عيب .

المبادئ القانونية :

١ - على المحكمة إذا ما قدمت إليها شهادة مرغية أن تبين رأيها فيها بقبولها أو عدم الاعتداد بها ، وأن تبين مآنتهى اليه من رأى في هذا الشأن على أسباب سائلة تؤدي الى مآنتهى عليها .

٢ - الدفاع ، سواء صدر من المتهم أو من المدافع عنه ، يكون وحدة ولا يجوز الالتفات عن أيهما دون مبرر متى كان هاما ومؤثرا في منطق الدفاع .

الحكمة :

لما كان ذلك ، وكانت الشهادة المرضية وإن كانت لا تخرج عن كونها دليلا من أدلة الدعوى تخضع لتقدير المحكمة كسائر الأدلة ، إلا أنه يتعين على المحكمة إذا ما قدمت إليها شهادة من هذا القبيل أن تبني رأيها فيها بقبولها أو عدم الاعتداد بها ، وأن تبني ما تنتهي إليه من رأى فى هذا الشأن على أسباب سائفة تؤدى الى ما رتبته عليها .

واذ ما كان البين من الحكم المطعون فيه أن ما عول عليه فى اطراح الشهادة الطبية غير سائغ ويخالف الثابت بالأوراق ، ذلك بأن الحاضر مع الطاعن طلب بجلسته ١٩٧٢/٢/١٥ التأجيل لتقديم دليل عذر مرض موكله ، كما لا ينفى مرض الطاعن فى يوم صدور الحكم المعارض فيه قوله أنه كان فى القاهرة يوم اعلانه بذلك الحكم ، ومن المقرر أن الدفاع سواء صدر من المتهم أو من المدافع عنه يكون وحدة ولا يجوز الالتفات عن أيهما متى كان هاما ومؤثرا فى منطق الدفاع دون مرر كما هو واقع الحال فى الدعوى المطروحة . لما كان ما تقدم ، فإن الحكم يكون مشوبا بالفساد فى الاستدلال مما يبيحه ويوجب نقضه والإحالة ، بغير حاجة الى بحث الوجه الآخر من وجهي الطعن .

الطعن ١٣٤ لسنة ٤٣ ق بالهيئة السابعة .

١٩

٢ أبريل سنة ١٩٧٢

محكمة : إجراء . معارضة ، اعلائها ، نظرها . طاع .
إخلال بوجه . نقض . طعن . سبب . حكم . تسييب . عيب .

المبدأ القانوني :

إذا بنا للمحكمة بعد حيز الدعوى للحكم أن تبنيها للمرافعة ، تحتم دعوة الخصوم للاتصال بالدعوى . ولا تتم هذه الدعوة إلا باعلانهم أو ثبوت حضورهم وقت النطق بالقرار . ولما كان اعلان المعارض بالحضور لجلسة المعارضة يجب أن يكون لشخصه أو فى محل اقامته ، ولا يصح أن تبني على اعلانه للنيابة العامة الحكم فى

حيث انه يبين من مطالمة الأوراق أن الطاعن استأنف الحكم الصادر بإدائته ، وقضت المحكمة الاستئنافية بتاريخ ١٩/١٠/١٩٧١ حضوريا اعتباريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف ، وعارض فى هذا الحكم وتحدد لنظر معارضته جلسته ١٩٧٢/٢/١٥ وفيها حضر الطاعن ومعه محاميه وقال الطاعن انه كان موجودا فى القاهرة وقت اعلانه بالحكم المعارض فيه وطلب الحاضر معه أجلا ليقدم دليل العذر لمرض موكله بالجلسة السابقة - وهى جلسته ١٩/١٠/١٩٧١ التى صدر فيها الحكم المعارض فيه - وتأجلت الدعوى لجلسة ١٩٧٢/٤/٤ حيث قدم محامى الطاعن شهادة طبية ، وقضت المحكمة بتاريخ ٣٠/٥/١٩٧٢ بعدم قبول المعارضة لرفعها عن حكم غير قابل لها .

ويبين من مطالمة الحكم المطعون فيه أنه عرض للشهادة الطبية واطرحها فى قوله : « ان المتهم - الطاعن - عارض فيه بتقرير فى ١٣/١٢/١٩٧١ مع أنه أعلن بالحكم الاستئنافية الصادر حضوريا اعتباريا فى ١١/١١/١٩٧١ وأخطر بذلك الاعلان ، ولم يثبت للمحكمة أن هناك عذرا منعه من التقرير بالمعارضة فى الميعاد ، بل ذكر عندما سئل بمحضر جلسته ١٥/٢/١٩٧٢ أنه كان بالقاهرة وقت الاعلان ، وقدم بجلسته ٤/٤/١٩٧٢ شهادة تثبت انه كان تحت العلاج فى الفترة من ٢/١٠/١٩٧١ حتى ١٢/١٢/١٩٧١ . وحيث أن المحكمة لاتطمئن الى ماورد بالشهادة المرضية المقعدة من المتهم من أنه كان مريضا أثناء الفترة الواردة بالشهادة ، لأنها تعارض ما ذكره المتهم من أنه كان بالقاهرة ولو كان مريضا فى تلك الفترة حقا ما توانى عن ذكر المرض كعذر - دون السفر - ولو كان صادقا لقدم الشهادة فى تلك الجلسة أو ذكر أنه كان مريضا ولديه شهادة مرضية ، الأمر الذى يجعل المحكمة لاتطمئن لما ورد بتلك الشهادة وتطرحها جانبا ، وبذلك تكون معارضة المتهم غير مقبولة طبقا لحكم المادة ٢/٢٣١ من قانون الاجراءات الجنائية . »

٢٠

٢ أبريل سنة ١٩٧٢

- ١ - حكم : إصداره ، ديباجة ، بياناتها ، دستور ١٩٦٤ م ١٥٥ دستور ١٩٧١ م ٧٢ .
ب - محكمة : لفتقها ، مكلفه ، حكم ، تسبيب ، عيب .
إجراءات م ٣٨ .

- ج - حكم : مداولة ، حصولها .
د - دليل : محكمة موضوع ، ملقتها في تفسيره .
هـ - وقعة : استخلاصا .
و - دفاع : إخلال بقعه ، دفاع ، رد المحكمة عليه .

المبادئ القانونية :

١ - الهدف الاسمي من النص على صدور الاحكام باسم الامة أو باسم الشعب يكمن في حرص الشارع الدستوري على الانصاح عن صلوها باسم الجماعة صاحبة السيادة ومصدر السلطات في البلاد ، وأن عبارتي اسم الامة واسم الشعب لتتقيان عند معنى واحد في المصود في هذا المناط وتدلان عليه - ومن ثم فإن صدور الحكم المطعون فيه باسم الامة لا ينال من مقومات وجوده قانونا .

٢ - لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر من محكمة جنايات الزقازيق ، وكان الطاعن لا يدعي أن المحكمة انقضت في جهة اخرى ، وكان الاصل في اجراءات المحكمة انها قد روعيت ، فإن ما يثيره الطاعن بشأن اغفال بيان مكان المحكمة التي اصدرت الحكم يكون غير سديد . فضلا عن أن هذا البيان ليس من البيانات الجوهرية ما دام قد ذكر فيه اسم المحكمة التي اصدرته .

٣ - متى كان الحكم المطعون فيه قد تضمن ما يفيد حصول المداولة قانونا ، وكان الطاعن لا يدعي عدم حصول المداولة ، فإن ما يثيره في صدد ما تقام لا يكون له محل .

٤ - لمحكمة الموضوع أن تعول على اقوال شهود الايات وتعرض عن قالة شهود التلى ، وهي غير ملزمة بأن تشير في حكمها الى شهادة شهود التلى والرد عليها ردا صريحا .

معارضته ، وكان الثابت أن الطاعن أعلن للنيابة العامة بالجلسة التي حدثت لاستئناف السير في معارضته بعد اعادتها للمرافعة ، فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى في موضوع المعارضة برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه يكون باطلا .

المحكمة :

حيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المعارضة الاستئنافية أن الطاعن قد مثل أمام المحكمة في بعض الجلسات حتى حجزت الدعوى للحكم فلما أعيدت للمرافعة ظلت تتأجل لإعلان الطاعن ثم توالى التأجيل في غيبتها لتنفيذ القرار السابق الى أن حدد لنظر المعارضة جلسة ٢٣ من أبريل ١٩٧٢ التي تخلف الطاعن عن الحضور فيها أيضا فقضت المحكمة بهذه الجلسة بقبول معارضته شكلا ورفضها موضوعا وتأييد الحكم المعارض فيه .

كما يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن الطاعن قد أعلن للنيابة العامة بالجلسة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه اذا بدا للمحكمة بعد حجز الدعوى للحكم أن تميعها للمرافعة استئنافا للسير فيها تحت دعوى الخصوم للاتصال بالدعوى ، ولا تتم هذه الدعوة الا باعلانهم على الوجه المنصوص عليه في القانون أو ثبوت حضورهم وقت النطق بالقرار ، وكان اعلان المعارض بالحضور لجلسة المعارضة يجب أن يكون لشخصه أو في محل اقامته ، ولا يصح أن يبنى على اعلانه للنيابة العامة الحكم في معارضته ، وكان الثابت مما تقدم بيانه أن الطاعن أعلن للنيابة العامة بالجلسة التي حدثت لاستئناف السير في معارضته بعد اعادتها للمرافعة ، فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى في موضوع المعارضة برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه بناء على هذا الاعلان يكون باطلا ، مما يتعين معه نقضه والاحالة بغير حاجة الى بحث باقي أوجه الطعن .

الطعن ١٣٦ لسنة ٤٢ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين سعد سامح نائب رئيس المحكمة وسعد الدين عطية وإبراهيم أحمد القديري ومطفى الاسيوطي وعبد الصمد الشربيني .

الثابت أن الحكم المعلوم فيه صدر من محكمة جنابات الزقازيق ، وكان الطاعن لا يدعي أن المحكمة انعقدت في جهة أخرى على خلاف ما نصت عليه المادة المذكورة ، وكان من المقرر أن الأصل في إجراءات المحاكمة أنها قد روعيت ، فإن ما يثيره الطاعن بشأن اغفال بيسان مكان المحكمة التي أصدرت الحكم يكون غير سديد . هذا فضلا عن أن هذا البيان ليس من البيانات الجوهرية التي يترتب على اغفالها بطلان الحكم مادام قد ذكر فيه اسم المحكمة التي أصدرته .

لما كان ذلك ، وكان البين من الاطلاع على ديباجة الحكم المعلوم فيه ومضمر جلسة المحاكمة أنه قد أثبت بهما حضور رئيس المحكمة بمحكمة الزقازيق الابتدائية . . . منتدبا للجلوس بمحكمة الجنابات التي نظرت الدعوى مما تنفي معه حالة تناقض ماورده الحكم في ديباجته مع مادون بمضمر الجلسة في هذا الخصوص . كما يبين من الاطلاع على الحكم المعلوم فيه أنه قد تضمن في مدوناته ما يفيد حصول المادولة قانونا ، وكان الطاعن لا يدعي عدم حصول المادولة ، فإن ما يثيره في صدد ما تقدم لا يكون له محل .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المعلوم فيه بعد أن بينواقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية كافة لجريمة الضرب المفضي الى العامة المستديمة التي دين الطاعن بها وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائفة من شأنها أن تؤدي الى مارتبعلها مستفقا من اقوال المجنى عليها والتقرير الطبي الشرعي عرض لمضمون أقوال شهود النفي وأطرحها تأسيسا على أن المجنى عليها أصرت منذ بدء التحقيق على اسناد التحدى الى المتهم وحده دون أن تذكر هي أو المتهم في أي مرحلة من مراحل التحقيق ما يشير الى أن أحدا شاهد الواقعة كما أن المتهم لم يذكر أسماء شهود النفي الا بعد مضي سنتين من وقوع الحادث وبعد أن تحقق من تخلف العامة المستديمة لدى المجنى عليها .

لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الموضوع أن تكون عقيدتها مما تطنن اليه من أدلة وعناصر في الدعوى ولها أن تتول على أقوال شهود الإثبات وتعرض عن حالة شهود النفي ما دامت لا تتق

٥ - لا عبرة بما اشتمل عليه بلاغ الواقعة ، وإنما العبرة بما اطمانت اليه المحكمة مما استخلصته من التحقيقات .

٦ - متى كان ما أورده الحكم يتضمن في ذاته الإحاطة بأركان المسؤولية التقصيرية من خطأ وقرر وعلاقة سببية مما يستوجب الحكم على مفارقه بالتعويض ، فلا تريب على المحكمة إذا هي لم تبين عناصر القرر الذي قرر على أساسه مبلغ التعويض المحكوم به .

٧ - لا يقبل من المتهم أن يطالب المحكمة بالرد على دفاع لم يبد أمامها ، أو ينعي عليها قعودها عن إجراء تحقيق لم يطلب منها . ولما كان الطاعن لم يش أطم المحكمة دفاعه القائم على أن تقرير الطبيب الشرعي أثبت شفاء المجنى عليها دون تخلف عاهة مستديمة ، على ما أورده بوجه الطعن ، فإن ما يثيره في هذا الصدد يكون على غير أساس .

المحكمة :

حيث انه يبين من مطالعة الحكم المعلوم فيه أنه صدر بتاريخ ٢١ من مارس ١٩٧٢ باسم الأمة كما كانت تقضي به المادة ١٥٥ من الدستور السابق الصادر في ٢٥ مارس ١٩٦٤ .

ولما كانت المادة ٧٢ من الدستور الدائم المعمول به اعتبارا من ١١ من سبتمبر ١٩٧١ تنص على أن الأحكام تصدر باسم الشعب ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الهدف الأساسي من النص على صدور الأحكام باسم الأمة أو باسم الشعب يكمن في حرص الشارع الدستوري على الإفصاح عن صدورهما باسم الجماعة صاحبة السيادة ومصدر السلطات في البلاد وأن عبارتي اسم الأمة واسم الشعب يلتقيان عند معنى واحد في المقصود في هذا الناطق وتدلان عليه ، فإن صدور الحكم المعلوم فيه باسم الأمة لا ينال من مقومات وجوده قانونا . ومن ثم يكون النص عليه في هذا الخصوص في غير محله .

لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣٦٨ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أن محاكم الجنابات تنعقد في كل جهة بها محكمة ابتدائية ، وكان

ولما كان ما أورده الحكم يتضمن في ذاته
إلا حاطة بأركان المسؤولية التقصيرية من خطأ
وضرر وعلاقة سببية مما يستوجب الحكم على
مقارفه بالتعويض فلا تثرىب على المحكمة إذا هي
لم تبين عناصر الضرر الذي قدر على أساسه مبلغ
التعويض المحكوم به إذ الأمر في ذلك متروك
لتقديرها بغير مقرب .

لما كان ذلك ، وكانت المحكمة قد بينت واقعة
الدعوى وأقامت قضاها على عناصر سائفة تتحقق
بها أركان الجريمة التي دانت الطاعن بها ،
وكان البين من الإطلاع على مضمر جلسة المحاكمة
أن الطاعن لم يثر أمام المحكمة دفاعه القائم على
أن تقرير الطبيب الشرعى أثبت شففاء الجنى
عليها دون تخلف عامة مستندية على ما أورده
بوجه الطعن ، وكان من المقرر أنه لا يقبل من
المتهم أن يطالب المحكمة بالرد على دفاع لم يبد
أمامها أو ينمى عليها ترموها عن إجراء تحقيق
لم يطلب منها ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا
الافتد يكون على غير أساس .

لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يرمته يكون على
غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

الطن ١٧٨ لسنة ٤٣ ق ملبيلة السابقة .

٢١

٢ أبريل سنة ١٩٧٣

- ١ - محكمة : لجراء . طاع ، لخلال بعه ، معارضة ،
سماع طاعه .
ب - شهادة مرضية : محكمة موضوع . سلطانها على
تقرير طبيب .

المبادئ القانونية :

١ - لا يصح في القانون الحكم في المعارضة
الرفوعة من التهم عن الحكم الفيائي الصادر
بإدانتها باعتبارها كأن لم تكن أو بقبولها شكلاً
ورفضها موضوعاً وتأييد الحكم الفيائي المعارض
فيه بغير سماع دفاع المعارض إلا إذا كان تخلفه
عن الحضور بالجلسة حاصلًا بدون علو .

بما شهدوا به ، وهي غير ملزمة بأن تقصر في
حكمها إلى شهادة شهود النفي والرد عليها رداً
صريحاً لأن قضاها بالإدانة اعتماداً على عناصر
الاثبات التي بينتها يفيد أنها أطرحت تلك
الشهادة ولم ترفيها وجهاً للأخذ بها ، ومع ذلك
فقد تناول الحكم شهادة شهود النفي وأنصحه من
عدم اطمئنانه إليها للإسباب السائفة التي أوردها
والتي من شأنها أن تؤدي عقلاً ومنطقاً إلى النتيجة
التي انتهى إليها .

لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن في شأن
التفات المحكمة عن سماع شهادة والد زوج المجنى
عليها وعدم اعتمادها بما سطره في بلاغه مردوداً
بأن الثابت من الإطلاع على مضمر جلسة المحاكمة
أن المدافع عن الطاعن وإن كان قد أشير إلى
ما تضمنه البلاغ المقدم من والد زوج المجنى
عليها إلا أنه لم يطلب سماع شهادة أو إجراء
تحقيق في شأن ما أورده ببلاغه ، ومن ثم فليس
للطاعن من بعد أن ينمى على المحكمة قعودها عن
إجراء لم يطلب منها ولم ترفي من جانبها حاجة
إلى إجرائه بعد أن اطمأنت إلى صحة الواقعة كما
روتها المجنى عليها .

وإذ كان من المقرر أنه لا عبرة بما اشتمل عليه
بلاغ الواقعة وإنما العبرة بما اطمأنت إليه
المحكمة مما استخلصته من التحقيقات ، وكان
الحكم قد عرض لما يثيره الطاعن بصدد ما تضمنه
البلاغ المقدم من والد زوج المجنى عليها ورد
عليه بما أورده من أن مقدم البلاغ نفى مشاهدته
للوامة وأنه نسب إحداث الإصابة التي تخلفت
عنها العامة إلى ذات الطاعن ، وكان الطاعن
لا ينازع في أن ما أورده الحكم من ذلك له أصل
ثابت في الأوراق ، فإن النفي على الحكم في هذا
الخصوص ينحل إلى جمل موضوعي في تقدير
الحكمة لأدلة الدعوى ومصادرة لها في عقيدتها
مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

لما كان ذلك ، وكان البين من منونات الحكم
الاطمون فيه أنه تحدث عن المسؤولية المدنية
بقوله « إن المحكمة وقد انتهت إلى أن المتهم هو
الذي اعتدى عليها أي (المجنى عليها) وأحدث
إصابتهما ما سبب لها أضراراً فيكون مسئولاً
عن ترميضاها » .

على تلك الشهادة ، فإن لمحكمة النقض أن تراقب ما إذا كان من شأن هذه الأسباب التي ساقها الحكم أن تؤدي إلى النتيجة التي رتبها عليها .

لما كان ذلك ، وكانت المحكمة - وهي في سبيل تبين وجه اطراحها للشهادة المرضية - قد اقتصرت على القول بأنه غير ثابت بها أنها خاصة بالطاعن لأنها لا تحل صورته - وذلك على الرغم من أنها تحل اسمه وقدمها محاميه نيابة عنه بالجلسة دون أن تعرض للمرض الثابت بها والذي تعلل به الطاعن كمفتر مانع له من حضور جلسة المعارضة ، وقد كان من المتعين عليها متى تشككت في صحة الشهادة المرضية المقدمة أن تجري تحقيقا في شأنها بلوغا لضاية الأمر فيه ، أما وهي لم تفعل ، فإن حكمها يكون ميبيا بما يستوجب نقضه والإحالة .

الطن ١٤٧ لسنة ٤٣ ق بالهبة السابعة .

٢٢

٨ أبريل سنة ١٩٧٣

١ - رسم فتاج : خير . ثبات ، خيرة .

ب - ظليا : رسم فتاج ، جبرك ، دعوى مضنة . ق ٢٤٦

لجنة ١٩٥٦ ق ٣١٣ لسنة ١٩٥٦ .

المبادئ القانونية :

١ - لما كان الثابت من مناقشة أهل الخبرة أن السوائل الكحولية ومنها المشروبات الروحية قابلة للزبادة والنقص ، وأن الدعوى عليه قد لا يكون له يد فيما ظهر من فرق بسيط في الدرجة الكحولية، وتكون التهمة الأولى المنسوبة إليه (حيازة كحول دون سداد رسم الإنتاج) محل شك كبير .

٢ - ألقى القانون في شأن مشروبات الطافيا صناعة هذا المشروب وأخرجه عن دائرة التعامل، ولم ينص في بيان العقوبة التي استوجبها مخالفة أحكامه - خلافا لقانون تنظيم تصميل رسم الإنتاج أو الاستهلاك على الكحول - على أداء الرسم الذي يكون مستحقا أو التوفض الذي يستحق عنه تملد معرفة مقدار الرسم .

٢ - كانت المحكمة - وهي في سبيل تبين وجه اطراحها للشهادة المرضية - قد اقتصرت على القول بأنه غير ثابت بها أنها خاصة بالطاعن لأنها لا تحل صورته - وذلك على الرغم من أنها تحل اسمه ، وقد قدمها محاميه نيابة عنه بالجلسة ، دون أن تعرض للمرض الثابت بها والذي تعلل به الطاعن كمفتر مانع له من حضور جلسة المعارضة ، وقد كان من المتعين عليها متى تشككت في صحة الشهادة المرضية المقدمة أن تجري تحقيقا في شأنها، فإن حكمها يكون ميبيا .

المحكمة :

حيث إن الحكم المطعون فيه أسس قضاؤه باعتبار ممارضة الطاعن في الحكم الفيائي الاستثنائي كان لم تكن على أنه لم يحضر الجلسة الأولى التي حددت لنظر المعارضة على الرغم من اعلانه بها ، واطرح الشهادة المرضية المقدمة من محامي الطاعن في هذه الجلسة بقوله « وحيث أن وكيل المعارض قدم شهادة مرضية .. بقوله أنها خاصة بالمتهم وتحل اسمه غير أنها لا تحل صورته وليس فيها ما يؤكد أنها تخص ذات المتهم ، ومن ثم لا تطعن إليها المحكمة ولا تأخذ بها وتطرحها جانباً » .

لما كان ذلك ، وكان محكمة النقض قد جرى على أنه لا يصح في القانون الحكم في المعارضة المرفوعة من المتهم عن الحكم الفيائي الصادر بإدائته باعتباره كان لم تكن أو بقبولها شكلا ورفضها موضوعا وتأييد الحكم الفيائي المعارض فيه بشير سماع دفاع المعارض إلا إذا كان تخلفه عن الحضور بالجلسة حاصلًا بدون عذر ، وأنه إذا كان هذا التخلف يرجع إلى عذر قهري حال دون حضور المعارض الجلسة التي صدر فيها الحكم في المعارضة ، فإن الحكم يكون غير صحيح لقيام المحكمة على إجراءات معيبة من شأنها حرمان المعارض من استعمال حقه في الدفاع .

ولما كانت الشهادة المرضية لا تخرج عن كونها دليلا من أدلة الدعوى ، تخضع لتقدير محكمة الموضوع كسائر الأدلة ، إلا أن المحكمة متى أبدت الأسباب التي من أجلها رفضت التحويل

الحكمة :

حيث إنه فيما يختص بالدعوى المدنية المطروحة وحدها للفصل فيها - بعد أن قضى نهائيا في الدعوى الجنائية قبل المدعى عليهما بالبراءة - فان المدعى عليه الأول دفع ببطلان التفتيش تأسيسا على ما نصت عليه المادة ٢٣ من القانون ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ ، والحكمة ترى أن هذا الدفع في محله ، ذلك أن المساعد الأدنى أجرى تفتيش محل بقالة المدعى عليه الأول دون أن يحصل على إذن مكتوب من رئيس مكتب الانتاج المختص وقد خلت أوراق الدعوى منه .

هذا الى أنه ، لما كان المدعى عليه الأول قد اعترف بحيازته السائل الذي بلغت نسبته الكحولية ٢٨,٩ ٪ وكانت عند خروجها من المصنع ٤٠,٦ ٪ ، وكان الثابت من مناقشة أهل الخبرة في الدعوى ٣١٦٢ لسنة ١٩٦١ جنح اللبان و ٣٦١٢ سنة ١٩٦١ جنح اللبان المقدم صورتين من حكيمهما أن السوائل الكحولية عامة ومنها المشروبات الروحية قابلة للزيادة والنقص تبعا لطروف التخزين ومدته من ناحية نوع البرميل ومادته وحالته والتفريزات الجوية من حيث الرطوبة والحرارة والتهوية ومقدار ما كان فيه من المشروب عند بدء التخزين وكذلك حرجته الكحولية ، ومن ثم ترى المحكمة أن المدعى عليه الأول قد لا يكون له يد فيما ظهر من فرق بسيط في الدرجة الكحولية ، وبالتالي تكون التهمة الأولى المنسوبة اليه محل شك كبير ، ومن ثم فهي غير قائمة ، ويكون الادعاء المدنى قبله في خصوصها على غير أساس .

وحيث أنه وإن كانت مصلحة الجمارك قد وجهت دعواها المدنية قبل المدعى عليهما ، إلا أن الثابت من طلبات المدير العام لشئون الانتاج في المذكرة المؤرخة ١٤/٥/١٩٦٨ أن الرسوم المستحقة والتعويض مقصور على السائل المضبوط في البرميل الأول وقدره ١٩,٦ لترا والسفلى وجهت بسببه الى المدعى عليه الأول التهمة - التي انتهت المحكمة فيما تقدم الى القضاء برفض الدعوى المدنية بالنسبة لها - دون المدعى عليه الثاني .

واذ كان لا يبقى بعد ذلك غير اتهام المدعى عليه الثاني ببيع مشروب الطافيا ، الى جانب اتهام المدعى عليه الاول بشراء هذا المشروب ، فان المحكمة ترى بالنسبة للدعوى المدنية المترتبة على هاتين التهمتين - بفرض امتدادها الى المدعى عليهما عن التهمتين المذكورتين - أن القانون ٢٤٦ لسنة ١٩٥٦ في شأن مشروب الطافيا قد ألغى صناعة هذا المشروب وأخرجه عن دائرة التعامل، ولم ينص في بيانه العقوبة التي استوجبتها مخالفة احكامه - خلافا للقانون ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ - على أداء الرسم الذي يكون مستحقا او التعميضي الذي يستحق عند تعلم معرفة مقدار الرسم ، بل أوردت مذكرته الايضاحية في هذا الشأن ما نصه « وقد رأت مصلحة الانتاج أن إلغاء هذه الصناعة يؤثر في حصيلتها من الناحية المالية فوات اللجنة - التي شكلها مجلس الوزراء - أن هذه الاعتبارات المالية لا يصح أن تقف عثرة في سبيل خدمة الصالح العام ، إذ أن انتشار هذا النوع من المشروبات الكحولية بين الطبقات الفقيرة التي تضم العمال ومن اليهم ، وهم الأيدي العاملة ، من شأنه أن يؤدي بأفرادها الى التدهور الخلفي وضياع أجورهم فيما لا يجدي وتفكك أسرهم وتشريد أبنائهم وانزلاقهم الى مهادى الفساد خصوصا وأن ما تجنيه مصلحة الانتاج من هذا النوع قليل اذا ما قورن بمجموع الرسوم التي تدخل خزيرتها ، كما أن وزارة المالية والاقتصاد لم تشاطر مصلحة الانتاج رأيا وطلبت السير في استصدار هذا القانون » .

لما كان ذلك ، فقد باتت الدعوى المدنية في شقها الثاني المترتب على التعامل في مشروب الطافيا هي الاخرى على غير أساس .

وحيث انه متى بأن ما تقدم تمين إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في الدعوى المدنية ، والحكم برفضها مع إلزام رافعتها بالمصروفات ومقابل آتباب المحاماة .

الطن ٨٥١ لسنة ٤٢ ق براءة وعضوية الصادة المستشارين محمد عبد القم حجازي نائب رئيس المحكمة وحسن أبو الفتوح الشريبي ومحمد كابل عطيه ومحمد عبد المجيد سلاته وعضو خلفه .

المبدأ القانوني :

لما كانت محكمة أول درجة قد قضت بحبس المتهم ، فاستأنف الحكم عليه وحده وقضت المحكمة الاستئنافية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى استنادا الى أن سوابق التهم تجعله عائدا . فإن ما قضت به المحكمة يكون مخالفا للقانون .

المحكمة :

حيث انه لما كان من المقرر أن الطاعن لا يضار بطلنه عملا لما تقضى به الفقرة الثالثة من المادة ٤١٧ من قانون الاجراءات الجنائية من أنه اذا كان الاستئناف مرفوعا من غير النيابة العامة فليس للمحكمة الا أن تؤيد الحكم أو تعدله لمصلحة رافع الاستئناف ، وكان الثابت في هذه الدعوى أنها رفعت على المتهم أمام محكمة الجنب لاتهامه بارتكاب جريمة شروع في سرقة ، وكانت محكمة أول درجة قد قضت بحبسه سنتين مع انشغل والنفاذ ، فاستأنف المحكوم عليه وحده وقضت المحكمة الاستئنافية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى استنادا الى ما قالته من أن سوابق التهم المبينة بصحيفة حالته الجنائية تجعله عائدا في حكم المادتين ٤٩ و ٥١ من قانون العقوبات ، فإن ما قضت به المحكمة يكون مخالفا للقانون ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه .

ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن نظر موضوع الاستئناف ، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

الطعن ١٥١ لسنة ٤٣ في البهينة السابقة .

٢٥

٨ أبريل سنة ١٩٧٣

- أ - سرقة : دهمي ، صوريها ، استغلالها ، محسنة موضوع ، سلفتها ، حكم ، تسبيب ، عيب .
جريمة ، ارتكبتها ، الختلاس .
ب - اثبات : كليل ، محكمة موضوع ، سلفتها في تقديره .
ج - حكم : تسبيب ، عيب .

٢٣

٨ أبريل سنة ١٩٧٣

معارضة : اعلاها : اعلان بطل .

المبدأ القانوني :

لما كان اعلان الطاعن بجلسة المعارضة التي صدر فيها الحكم لم يوجه اليه بمحل اقامته ، وإنما وجه اليه بمكتبه . ولما لم يستدل عليه لم اعلانه لجهة الادارة - فإن الحكم في موضوع المعارضة برفضها بناء على ذلك الاعلان الباطل يكون باطلا .

المحكمة :

حيث انه يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة أن اعلان الطاعن بجلسة المعارضة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه لم يوجه اليه بمحل اقامته . . وإنما وجه اليه بمكتبه . . ولما ان تبين انه ترك هذا الحل بحكم طرد ولم يستدل عليه تم اعلانه لجهة الادارة .

لما كان ذلك، وكان من المقرر أن اعلان المعارض للحضور بجلسة المعارضة يجب أن يكون لشخصه أو في محل اقامته ، ومن ثم فإن اعلانه لجهة الادارة لا يصح أن يبنى عليه الحكم في معارضته ، فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى في موضوع المعارضة برفضها وتأيد الحكم المعارض فيه بناء على ذلك الاعلان الباطل فإنه يكون باطلا بما يوجب نقضه والإحالة بغير حاجة الى بحث الوجه الثاني من الطعن .

الطعن ١٦١٣ لسنة ٤٢ في البهينة السابقة .

٢٤

٨ أبريل سنة ١٩٧٣

عود : عقوبة ، تشجيدها - اجراءات م ٣/٤١٧ - عقوبات
م م ٤٩ و ٥١ .

المبادئ القانونية :

ثم عرض الحكم لدفاع الطاعن المؤسس على تليفق الواقعة بسبب فقد بعض المواسير في اليوم السابق على الحادث ، وعلى أنه يفرض صحتها فهي لا تشكل جريمة لانتفاء ركن الاختلاس وفقد هذا الدفاع في قوله : وحيث انه بالنسبة للمتهم الثالث ٠٠ - الطاعن - فانه وان كان صحيحا في القانون أن الاختلاس لا يتوافر قانونا الا اذا حصل ضد ارادة المجني عليه او على غير علم منه ويترتب على ذلك أن تسليم الشيء مانع من الاختلاس، الا أن الصحيح كذلك أن التسليم السني يفي الاختلاس في جريمة السرقة يجب أن يكون رضاه حقيقيا في المالك أو واضح اليد مقصودا به التخلص عن الحيازة حقيقة ، فإذا لم يكن الا من قبيل التناقل لايقاع السارق وضبطه ، فانه لا يمد صادرا عن رضاه صحيح وكل ما هنالك أن اختلاس الشيء المسلم يكون حاصلًا بغير علمه ولكن بغير رضاه منه ، وعدم الرضا لا عدم العلم هو الذي يرم في جريمة السرقة ٥

١ - لما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت بادلة سائفة أن أمين المخزن لم يقصد بتسليم المواسير الى الطاعن التخلي عن ملكيتها أو حيازتها ، بل كان ذلك توصلا لضبطه بما شرع في سرقته ، فان ما ذهب اليه الحكم من توافر ركن الاختلاس يكون صحيحا في القانون .

٢ - تقدير الأدلة بالنسبة الى كل منهم هو من اختصاص محكمة الموضوع وهي حرة في تكوين عقيدتها حسب تقديرها لتلك الأدلة وأطمئنانها اليها بالنسبة الى متهم وعدم أطمئنانها بالنسبة الى الأدلة ذاتها في حق متهم آخر .

٣ - قضاء الحكم المطعون فيه ببرائة المتهمين الاول والثاني لعدم أطمئنان المحكمة لأقوال بعض شهود الإثبات في حقهما ، لا يتناقض مع ما انتهى اليه الحكم من ادانة الطاعن أخلا بأقوال الشهود المذكورين في حقه ، والتي تأيدت بادلة أخرى سائفا الحكم ووفق بها .

المحكمة :

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن المحكمة الموضوع أن تستخلص على بساط البحث الصورة والناصر الطروحة على بساط البحث الصورة الصحيحة للواقعة حسبما يؤدي اليه لقتناعها ما دام استخلاصها سائفا ومستندة الى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في الأوراق، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت بادلة سائفة - لا يجادل الطاعن في أن لها مأخذها من الأوراق - أن أمين المخزن لم يقصد بتسليم المواسير الى الطاعن التخلي عن ملكيتها أو حيازتها بل كان ذلك توصلا لضبطه بما شرع في سرقته، فان ما ذهب اليه الحكم من توافر ركن الاختلاس يكون صحيحا في القانون ، ويكون ما ينصاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من قالة الخطافي تطبيق القانون في غير محله .

حيث ان الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى بما يجعله أن أمين مخزن الشركة المجني عليها أبلغ المسئولين بالشركة بأن الطاعن طلب اليه إعطاء مائتي متر من المواسير المملوكة للشركة مقابل مبلغ معين ، وبعد يومين اكتشف مهندس الشركة فقد بعض المواسير فمأخذته الريبة في أن الطاعن سرقها وأوعز الى أمين المخزن بالتظاهر بموافقة الطاعن على إعطائه المواسير ، وفي نفس الوقت اتفق رجال الشركة مع رئيس وحدة المباحث على اعداد كمين لضبط الطاعن والمسروقات ، وفي يوم الحادث أحضر الطاعن عربية ونقل عليها المواسير من مخازن الشركة - وساعده أمين المخزن على اخراجها منها - وتم القبض عليه وضبط المواسير المسروقة ، ودلل الحكم المطعون فيه على واقعة الدعوى بهذه الصورة التي ارسمت في وجدان المحكمة وثبوتها في حق الطاعن بما ينتجها من أوجه الأدلة المستقاة من أقوال أمين المخزن ورئيس مكتب الأمن بالشركة وقائد العربية ورجال الشرطة .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه خلص - في بيان كاف - الى توافر أركان جريمة السرقة في السرقة وقيام الدليل عليها في حق الطاعن ، وتحديث صراحة عن نية السرقة وأورد الدليل على توافر القصد الجنائي لدى الطاعن وأكده بمناسبة تفتيشه

وترد عليه ما دام أن الدفاع قد تمسك به قبل البدء في سماع أقوال الشهود - ولا كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه وأن عرض للدفع التماس إليه إلا أنه لم يمن بالرد عليه ، كما أغفل ذلك أيضا الحكم المطعون فيه ، ومن ثم يكون قد تمييز بالقصود في البيان والخطا في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه والإحالة .

بحكمة :

حيث انه لما كان من المقرر أن المحكمة الجنائية فيما يتعلق بآليات العقود المذكورة في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات الخاصة بغية الأمانة تكون مقيمة بأحكام القانون المدني .

وكان يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن قيمة عقد الائتمان الذي خلص الحكم إلى أن المال قد سلم إلى الطاعن بمقتضاه يجاوز النصاب القانوني للآليات بالبيئة ، وقد دفع محامي الطاعن - قبل سماع الشهود - بعدم جواز إثبات عقد الائتمان بالبيئة ولم يمن أي من المحكمين الابتدائي والمطعون فيه بالرد عليه ، وقد تساند الحكم الابتدائي إلى أقوال الشهود في إثبات عقد الائتمان الذي يجب في الدعوى المطروحة نظرا لقيسته أن يثبت بالكتابة ما دام الطاعن قد تمسك بالدفع بعدم جواز الإثبات بالبيئة .

لما كان ذلك ، وكان الدفع بعدم جواز الإثبات بالبيئة وإن كان لا يتعلق بالنظام العام إلا أنه من الدفوع الجوهرية التي يجب على محكمة الموضوع أن تعرض له وترد عليه ما دام أن الدفاع قد تمسك به قبل البدء في سماع أقوال الشهود - كما هو الشأن في الدعوى المطروحة - وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه وإن عرض للدفع التماس إليه إلا أنه لم يمن بالرد عليه كما أغفل ذلك أيضا الحكم المطعون فيه ، ومن ثم يكون قد تمييز بالقصود في البيان والخطا في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه والإحالة بغير حاجة لبحث الوجه الآخر من الطعن .

الطعن ١٦٠ لسنة ٤٣ ق بالهيئة السليقة .

لدفاع الطاعن المتعلق بتخلف ركن الاختلاس وإقام أدلة سابقة على توافر هذا القصد فإنه بذلك يبرأ من القصور التي رماه به الطاعن .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن تقدير الأدلة بالنسبة إلى كل منهم هو من اختصاص محكمة الموضوع وهي حرة في تكوين عقيدتها حسب تقديرها لتلك الأدلة وأطمئنانها إليها بالنسبة إلى متهم وعدم أطمئنانها بالنسبة إلى الأدلة ذاتها في حق متهم آخر ، كما أن لها أن تزج أقوال الشهود فتأخذ منها بما تظمن إليه في حق أحد المتهمين وتطرح ما لا تظمن إليه منها في حق متهم آخر دون أن يكون هذا تناقضا يوجب حكما ما دام يصح في العقل أن يكون الشاهد صادقا في ناحية أقواله وغير صادق في شطر منها ، وما دام تقدير الدليل موكولا إلى اقتناعها وحدها ، فإن قضاء الحكم المطعون فيه ببراءة المتهمين الأول والثاني لم يمس أطمئنان المحكمة لأقوال بعض شهود الإثبات في حقها لا يتناقض مع ما انتهى إليه الحكم من ادانة الطاعن أخذا بأقوال الشهود المذكورين في حقه ، والتي تأييد بأدلة أخرى ساقها الحكم ووثق بها ، فإن ما ينهض الطاعن على الحكم من قالة التناقض في التسبب يكون غير سديد .

لما كان ما تقدم فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

للطعن ١٥٧ لسنة ٤٣ بالهيئة السليقة .

٢٦

٨ أبريل سنة ١٩٧٣

البحث : بيئة ، دفع بعدم جوازه ، نظام علم - خيانة
أمانة - نقض ، شن ، سبب ، خسفا في تطبيق قانون -
عقوبات م ٣٤١ .

البدء القانوني :

الدفع بعدم جواز الإثبات بالبيئة وإن كان لا يتعلق بالنظام العام إلا أنه من الدفوع الجوهرية التي يجب على محكمة الموضوع أن تعرض له

٢٧

٩ أبريل سنة ١٩٧٣

- ١ - حكم : تسييب ، بيسان ، خطا مادي ، نفس ، من ، سيب .
 ب - خطا مادي : حكم ، تسييب ، عيب .
 ج - خطا : تسييره ، قضى موضوع ، مسؤولية .

المبادئ القانونية :

١ - متى كان مجموع ما أوردته الحكم كافيا في تقم الواقعة بأركانها وظروفها حسبما استخلصتها المحكمة كان ذلك معقلا لحكم القانون .

٢ - متى كان يتضح من مسودة الحكم المرفقة بالأوراق أنها قد تضمنت أقوال المتهم بما يتفق والثابت بالتحقيقات بما نصه أنه ذكر أنه « إن انصرف يسارا » وليس « أنه انصرف يسارا » كما نقلها أمين السر ، وكان الأمر لا يبدو أن يكون خطا ماديا وقع فيه أمين السر سهوا - وهو يعرض نقل تلك العبارة من مسودة الحكم ، فإن هذا الخطا لا يؤثر في سلامته .

٣ - تقدير الخطا المستوجب لـ مسؤولية مرتكبه جنائيا ومدنيا من الموضوع السلي يستلزم به قضيه بغير معقب . ما دام قد أسس قضاء على أسباب تعمله .

المحكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه أثبت مدوناته بيانا لواقعة الدعوى ما حصله أن الطاعن كان يقود سيارة نقل ليل ويسحب خلفه سيارة نقل أخرى في طريق الإبراهيمية قادمة من الجهة القبلية ، واذ رأى عربة كارو تتعرض طريقه فقد استعمل الفرامل وانصرف يسارا فاصطم بسيارة أجرة كانت مقلية في الاتجاه المصاد مما أدى إلى انقلابها بالمصرف المجاور من الجهة الغربية بالطرق وقتل سائقها واثنين من ركابها وإصابة الباقيين .

لما كان ذلك ، وكان ما أثبتته الحكم كافيا لتفهم واقعة الدعوى وظروفها - حسبما تبينتها

المحكمة - وتتوافر به الأركان القانونية كافة لجريمتي القتل والإصابة الخطا التمدد الطاعن بهما ، وكان من المقرر أن القانون لم يرسم شكلا خاصا يصوغ فيه الحكم بيان الواقعة المستوجبة للمقوبة والظروف التي وقعت فيها ، فمتى كان مجموع ما أوردته الحكم - كما هو الحال في الدعوى المطروحة - كافيا في تقم الواقعة بأركانها وظروفها حسبما استخلصتها المحكمة ، كان ذلك معقلا لحكم القانون .

لما كان ذلك ، وكان الحكم قد عرض لدفاع الطاعن المؤسس على وقوع الحادث نتيجة للمفاجأة غير المتوقعة وهي وجود عربة النقل - الكارو - أمامه ورد عليه بأنه كان في وسعه أن يرى عن بعد تلك العربة وهي تتعرض طريقه على الضوء الذي ينبعث من سيارته وأن يسير بالسرعة التي تتناسب وظرف الليل وقيادته سيارة النقل وخلفها سيارة أخرى يسحبها لعلها ، وهوماله معين صحيح من تقرير المهندس الفني وأوراق الدعوى - على ما بين من الاطلاع على المفردات المضمومة تحقيقا لوجه الطعن .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد في مدوناته دفاع الطاعن في قوله « وقرر المتهم بأنه كان يقود السيارة النقل الملوكة لشركة الوادي الجديد ويسحب خلفه سيارة نقل أخرى مغطاة عندما فوجيء بعربة كارو تشغل يمين الطريق وأنه انصرف يسارا لمفاداتها صدمته السيارة الأجرة مما حدا به إلى استعمال الفرامل للافاة الحادث ، ولا يستطيع وصف ما حدث بعد ذلك ، وكان يتضح من مسودة الحكم المرفقة بالأوراق أنها قد تضمنت أقوال المتهم بما يتفق والثابت بالتحقيقات بما نصه أنه ذكر أنه « إن انصرف يسارا » وليس « أنه انصرف يسارا » كما نقلها أمين السر عند تحريره الحكم الموقع عليه ، وكان الأمر لا يبدو أن يكون خطا ماديا وقع فيه أمين السر سهوا - وهو يعرض نقل تلك العبارة من مسودة الحكم فإن هذا الخطا لا يؤثر في سلامته وبالتالي يكون النقص عليه بالخطا في الاستناد غير سديد .

لما كان ما تقدم ، وكان تقدير الخطا المستوجب لـ مسؤولية مرتكبه جنائيا ومدنيا من الموضوع

ومطواه كما أسرع بالقبض على المتهم الذي كان معروفا له من قبل أنه يتجسس في المواد المخدرة .

وبعد أن أورد الحكم أدلة الاتهام على هذا التصوير انتهى الى تقضه وعدم الاطئنان اليه أو التعويل عليه نافيا حالة التلبس كما صورها الشرطي وخلص الى أن المخدر ضبط بعد قبض باطل - وأن كل ما تلا القبض جاء باطلا كذلك ، وانتهى الى تبرئة المظنون ضده مما أسند اليه . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن بطلان القبض

لعدم مشروعيته ينيهي عليه عدم التعويل في الأدانة على أي دليل يكون مترتبا عليه ، أو مستمدا منه وتقرير الصلة بين القبض الباطل وبين الدليل الذي تستند اليه سلطة الاتهام أيا ما كان نوعه من المسائل الموضوعية التي يفصل فيها قاضي الموضوع بغير معقب ما دام التندليل عليها سائغا ومقبولا - كما هو الحال في الدعوى ، وكان ابطال القبض على المظنون ضده لازمة بالضرورة اعداد كل دليل انكشف نتيجة القبض الباطل ، وعدم الاعتداد به في ادانته .

ومن ثم فلا يجوز الاستناد الى وجود فتات دون الوزن من مخدر الحشيش بجيب صدرية الذي أرسله وكيل النيابة الى التحليل ، لأن هذا الاجراء والدليل المستمد منه متفرع عن القبض السني وقع باطلا ولم يكن ليوجد لولا اجراء القبض الباطل .

لما كان ذلك ، وكانت القاعدة في القانون أن ما بني على الباطل فهو باطل ، وكان لا جدوى من تصريح الحكم ببطلان الدليل المستمد من العثور على فتات المخدر الحشيش بجيب صدرية المظنون ضده بعد ابطال مطلق القبض عليه والتقرير ببطلان ما تلاه متصلا به ومتربا عليه .

لما كان ما تقدم ، وكان ما أورده الحكم سائغا ويستقيم به قضاؤه ، مما تنحصر معه دعوى القصور في التسمييب ، وكان من المقرر أنه لا يضير العدالة افلات مجرم من العقاب بقصر ما يضيرها الافتئات على حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه حق ، فإن الظن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الظن ١٧٤ لسنة ٤٣ في البينة للسلطة .

الذي يستقل به قاضيه بغير معقب ما دام قد أسس قضاءه على أسباب تحمله ، وكان الحكم قد دلل على خطأ الطاعن تدليلا مقبولا فإن الظن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

الظن ٩٩ لسنة ٤٣ ق برئاسة وعضوية السادة المستشارين حسين سعد صالح نائب رئيس المحكمة وسعد الدين عطية وابراهيم الديواني وعبد الحميد القريبيني وحسن المشوي .

٢٨

٩ ابريل سنة ١٩٧٣

- ١ - قبض : بطلانه . محكمة موضوع . سلقتها في تحرير دليل .
ب - اثبات : حكم ، تسمييب ، عيب .
ج - محكمة : اجراءات ، قبض بدون وجه حق .

المبادئ القانونية :

١ - لا يجوز الاستناد الى وجود فتات دون الوزن من مخدر الحشيش بجيب صدرية الذي أرسله وكيل النيابة الى التحليل ، لأن هذا الاجراء والدليل المستمد منه متفرع عن القبض الذي وقع باطلا ولم يكن ليوجد لولا اجراء القبض الباطل .

٢ - لا جدوى من تصريح الحكم ببطلان الدليل المستمد من العثور على فتات المخدر الحشيش بجيب صدرية المظنون ضده بعد ابطال مطلق القبض عليه والتقرير ببطلان ما تلاه متصلا به ومتربا عليه .

٣ - لا يضير العدالة افلات مجرم من العقاب بقصر ما يضيرها الافتئات على حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه حق .

المحكمة :

حيث أن الحكم المظنون فيه يبرؤامة الدعوى حسب تصوير الاتهام بما مفاده أن أحد رجال الشرطة رأى المتهم (المظنون ضده) واقفا في الطريق وبمجرد أن رآه الأخير أخرج من جيب صدرية كيسا من النايلون وألقى به على الأرض ثم جرى هاربا فأسرع الشرطي بالنقاط الكيس الذي عثر بداخله على قطع من مادة الحشيش

٢٩

٩ أبريل سنة ١٩٧٣

جناية السرقة باكرهه الذى تركه الى جروح . ولا كانت العقوبة المقررة لهذه الجريمة هي نفس العقوبة المقررة للجريمة المنسوبة للطاعن ، فلا مصلحة له فيما يثيره في هذا الصدد .

• - اذا كان الطاعن لم يبين في اسباب طعنه اوجه الدفاع الجوهرية التى ابدىها المدافع عنه والتي قصر الحكم فى استظهارها والرد عليها ، فان منعه فى هذا الشأن يكون غير ذى وجه .

المحاكمة :

حيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به العناصر القانونية للجريمة التى دين الطاعن بها وأورد على ثبوتها فى حقه أدلة مستمدة من أقوال المجنى عليه ومن تعرفه على الطاعن عند عرضه عليه ومن شهادة .. وما ثبت من التقرير الطبى عن اصابات المجنى عليه وهى أدلة سافهة من شأنها ان تؤدى الى ما تبت عليها .

لما كان ذلك ، وكان الاصل ان تجرى المحاكمة باللغة الرسمية للدولة - وهى اللغة العربية - ما لم يتمرد على إحدى سلطتي التحقيق أو المحاكمة مباشرة إجراءات ذلك التحقيق دون الاستعانة بوسيط يقوم بالترجمة أو يطلب منها المتهم ذلك ويكون طلبه خاضعا لتقديرها ، واذا كان وكيل النيابة الذى أجرى التحقيق قد أثبت فى محضره المامه باللغة الانجليزية التى يتحدثها المجنى عليه .

وكان الطاعن لا يدعى فى اسباب طعنه أنه طلب من جهة التحق الاستعانة بوسيط يتولى الترجمة عند سؤال المجنى عليه، وكان مثل هذا الطلب يتعلق بمصلحة خاصة به ولم يبينه اليها، فانه لا يقبل منه ما ينمى فى هذا الخصوص ما دام ان الجهة المذكورة لم تر من ناحيتها محلا لذلك وقد تبين من مدلول أقوال المجنى عليه وردوده على ما وجهته اليه من أسئلة وهو امر موضوعي يرجع اليها فى تقدير الحاجة اليه . هذا فضلا عن أن ما يثيره الطاعن فى هذا الشأن لا يدعو ان يكون تمييزا للتحقيق السنى جرى فى المرحلة السابقة على المحاكمة بما لا يصلح أن يكون سببا للطعن على الحكم اذ العبرة

- ١ - تحقيق : نيابة عامة ، لجرا . محاكمة ، لجرا . نقض ، طعن ، سبب ، اثبات ، شهود .
- ٢ - محاكمة : لجرا . شهود . دفاع . لفسال بحث . نقض ، طعن ، سبب .
- ٣ - حكم : خطأ مالى . نقض ، سبب ، طعن . سرقة . عقوبات م ٢/٣١٥ .
- ٤ - سرقة : ظرف بشد . عقوبة مجزرة . مصلحة . طعن ، نقض ، عقوبات م ٢/٣١٤ .
- ٥ - نقض : طعن ، سبب .

المبادئ القانونية :

١ - الاصل أن تجرى المحاكمة باللغة الرسمية للدولة - وهى اللغة العربية - ما لم يتمرد على إحدى سلطتي التحقيق أو المحاكمة مباشرة إجراءات ذلك التحقيق دون الاستعانة بوسيط يقوم بالترجمة أو يطلب منها المتهم ذلك، ويكون طلبه خاضعا لتقديرها . واذا كان الحاضر مع الطاعن قد تنازل عن سماع الشهود الفانين - من بينهم المجنى عليه - ووافق على تلاوة اقوالهم بالجلسة وتليت ولم يطلب من المحكمة استعانة المجنى عليه لسماع شهادته بمرفقتها وبالصورة التى يطمئن بها الى صحة تفهم مدلول عباراته ، فليس له من بعد أن ينعى على المحكمة التفتاهن هذا الامر الذى لم يطلبه او تعويلها على ما ورد بالتحقيقات .

٢ - اذا كان المدافع عن الطاعن قد تنازل صراحة عن سماع شهود الاتبات الفانين باكتفائه بتلاوة اقوالهم ، فليس له من بعد أن ينعى على المحكمة لعدمها عن سماعهم .

٣ - متى كان يبين ان المحكمة خلصت الى صحة الواقعة المسندة الى الطاعن كما صورها الاتهام وهى مقارنته لجريمة السرقة التامة ، فانه لا يؤثر فى سلامة الحكم ان يكون قد استهل وصف التهمة بلفظ « شروع » ما دام الظاهر من سياق ان مرد ذلك زلة قلم ائنه التلويح .

٤ - واقعة الدعوى التى ثبتت فى حق الطاعن انما توفى - اذا انتفى عرف الطريق العام -

المؤقتة - هي نفس العقوبة المقررة للجريمة المنسوبة للطاعن فلا مصلحة له فيما يثيره في هذا الصدد .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه يجب لقبول الطعن أن يكون واضحا محددا مبينا به ما يرمى إليه مقلعة حتى يتضح مدى أصبته في الدعوى المطروحة وكونه منتجا فيها وكان الطاعن لم يبين في أسباب طعنه أوجه الدفاع الجوهرية التي أبداها المدافع عنه والتي قصر الحكم في استظهارها والرد عليها ، فإن منعه في هذا الشأن يكون بدوره غير ذي وجه . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا ورفضه موضوعا .

الطعن ١٧٥ لسنة ٤٣ ق بالهيئة السابقة .

٣٠

١٦ أبريل سنة ١٩٧٣

١ - حكم : هييلة ، بيان ، نقض ، طعن ، سبب . إعلان صفوري ١٠ من فبراير ١٩٥٣ م ٦٣ دستور ٢٥ من مارس ١٩٦٤ م ١١٠ من ديسمبر ١٩٧١ م ٧٢ ق ٦ لسنة ١٩٥٩ م ٢٥ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ .

ب - دعوى جنائية : لنقضها بقضى القة ، تحريكها ، تقديم ، موكل علم . إعلان ، نقض ، طعن ، سبب ، حكم ، تسبيب ، عيب . محكمة ، إجراء ، نفيية علة . إجراءات م م ٦٣ و ٢٢٢ .

المبادئ القانونية :

١ - صدور الحكم المعلن فيه باسم الإاسة لا ينال من مقومات وجوده قانونا .

٢ - اتخاذ إجراء صحيح في الدعوى يجعلها ما تزال في الأذهان ولم تندرج في حيز النسيان تنتفي علة الانقضاء بصرف النظر عن بطلان إجراءات تحريكها السابقة على نظرها .

المحكمة :

حيث ان المادة السابقة من الاعلان الدستوري الصادر بتاريخ ١٠ من فبراير ١٩٥٣ ومن بعدها المادة ٦٣ من الدستور المؤقت الصادر في ٥ من

في الأحكام هي بإجراء المحاكمة والتحقيقات التي تحصل أمام المحكمة .

ولما كان الثابت من مراجعة محاضر جلسات المحاكمة أن الناصر مع الطاعن تنازل عن سماع الشهود الغائبين - ومن بينهم المجنى عليه - ووافق على تلاوة أقوالهم بالجلسة وتليت ولم يطلب من المحكمة استدعاء المجنى عليه لسماع شهادته بمعرفتها وبالصورة التي يطعن بها الى صحة تفهم مدلول عباراته فليس له من بعد أن ينص على المحكمة التفاتها عن هذا الأمر الذي يطلبه أو تحويلها على ما ورد بالتحقيقات .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن للمحكمة أن تستغنى عن سماع شهود الاثبات إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك صراحة أو ضمنا دون أن يحول علم سماعهم أمامهم أن تمتد في حكمها على أقوالهم التي ادلوا بها في التحقيقات مادامت هذه الأقوال مطروحة على بساط البحث ، وكان المدافع عن الطاعن قد تنازل صراحة عن سماع شهود الاثبات الغائبين - ومن بينهم الشاهدة الثالثة - باكتفائه بتلاوة أقوالهم فليس له من بعد أن ينص على المحكمة تعودها عن سماعهم .

لما كان ذلك ، وكان يبين من مراجعة الحكم المعلن فيه أن المحكمة خلصت الى صحة الواقعة المستندة الى الطاعن كما صورها الاتهام وهي مغايرة لجريمة السرقة التامة وبمعاقبته بمقتضاها طبقا للوصف المشار اليه أعمالا لنص الفقرة الثانية من المادة ٣١٥ من قانون العقوبات ومن ثم فإنه لا يؤثر في سلامة الحكم أن يكون قد استهل وصف التهمة بلفظ « الشروع » مادام المستمر من سياقه أن مرد ذلك زلة قلم أثناء التدوين .

لما كان ذلك ، كان ما ينهه الطاعن على الحكم من قصور في استظهار توافر ظرف الطريق العمومي كما هو معرف به في خصوص الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢/٣١٥ من قانون العقوبات مردودا بأن واقعة الدعوى التي تثبتت في حق الطاعن إنما توافر - إذا انتفى ظرف الطريق العام - جنابة السرقة بالإكراه الذي ترك أثر جروح ، ولما كانت العقوبة المقررة لهذه الجريمة طبقا لنص المادة ٢/٣١٤ من قانون العقوبات - وهي الأشغال الشاقة المؤبدة أو

تحريك الدعوى الجنائية تحريكا صحيحا بمعرفة رئيس النيابة في ١٩٧٠/٤/٢٢ لم يصدر خلالها أى إجراء قاطع للتقدم ، وأطرحه استنادا إلى أن الطاعن قد أعلن لشخصه في يوم ١٩٦٨/٨/٢٧ كما أعلن لشخصه يوم ١٩٦٩/٢/٣ ثم صدر الحكم بعدم قبول الدعوى لرفهها بشير الطريق القانوني يوم ١٩٧٠/٣/٢ وهي جميعا من إجراءات المحاكمة التي يترتب عليها قطع التقادم ولم يمض بين أى منها والآخر ثلاث سنوات .

لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن المدة المسقطه للدعوى الجنائية تنقطع بأى إجراء يتم فى الدعوى بمعرفة السلطة المنوط بها القيام بمسواء كان من إجراءات التحقيق أو الاتهام أو المحاكمة وتسرى مدة التقادم من يوم الانقطاع ، وبالتالي فإن إعلان المتهم بالحضور لجلسة المحاكمة إعلانا صحيحا وكذا صدور حكم من محكمة مختصة باصداره يقطع أيها المدة المسقطه للدعوى .

لما كان ذلك ، وكان البين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة وعلى المفردات التي أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن أن الجريمة المسندة للطاعن وقعت بتاريخ ١٩٦٦/٥/٢٩ وأن الدعوى الجنائية أقيمت بداءة من وكيل النيابة وأن الطاعن أعلن إعلانا صحيحا وحضر كل من جلسة ١٩٦٧/٥/٩ و ١٩٦٧/٩/١٢ و ١٩٦٧/٣/٢ وفى الجلسة الأخيرة صدر الحكم بعدم قبول الدعوى لرفهها من غير ذى صفة ثم أعيدت محاكمته بمذتحريك الدعوى تحريكا صحيحا بأمر رئيس النيابة فى ١٩٧٠/٤/٢٢ .

ولما كانت إجراءات المحاكمة الأولى ، سواء منها ما يتعلق بإعلان الطاعن بحضور جلسات المحاكمة أو الحكم الصادر بعدم قبول الدعوى قد صدرت جميعا من جهة مختصة باصدارها وتمت فى ذاتها صحيحة قانونا - مما لا يجادل فيه الطاعن فى وجه طعنه - وجاءت متلاحقة وقبل أن تتكامل مدة السقوط ، وهي ثلاث سنوات ، بين أحدها والآخر فإنها تمت من الإجراءات القاطعة للمدة المقررة لاقتضائه الدعوى الجنائية ، وإذ اعتنق الحكم المطعون فيه هذا الرأى ، فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ويضحي ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص ولا سند له . ولا يغير من هذا

مارس ١٩٥٨ ثم المادة ١١٠ من الدستور الصادر فى ٢٥ مارس ١٩٦٤ قد نصت جميعا فى صياغة متطابقة على أن « تقسم الأحكام وتنفذ باسم الأمة » كما أوردت المادة ٢٥ من قانونى السلطة القضائية الصادرين بالقانونين ٥٦ لسنة ١٩٥٩ و ٤٣ لسنة ١٩٦٥ هذه الصيغة ثم جاءت المادة ٧٢ من دستور جمهورية مصر العربية المعمول به اعتبارا من ١١ ديسمبر ١٩٧١ ، والذى صدر فى ظل الحكم المطعون فيه ، ونصت على أن تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب » .

لما كان ذلك ، وكان كل من دستور عامى ١٩٦٤ و ١٩٧١ قد نص فى مادته الأولى على أن « الشعب المصرى جزء من الأمة العربية » كما نص أولهما فى مادته الثانية على أن « السيادة للشعب » وأطلق فى الوقت ذاته على المجلس التشريعى اسم « مجلس الأمة » - كما نص الدستور الراهن فى مادته الثالثة على أن « السيادة للشعب وحده وهو مصدر السلطات » وكانت المادة الثالثة من دستور اتحاد الجمهوريات العربية قد نصت على أن « الشعب فى اتحاد الجمهوريات العربية جزء من الأمة العربية » وأطلق فى الوقت نفسه على المجلس التشريعى اصطلاح « مجلس الأمة الاتحادى » ، فبان البين من استقراء هذه النصوص جميعا أن الأمة أشمل مضمونها من الشعب ، ويكون الهدف الاسمى من النص على صدور الأحكام باسم الأمة أو باسم الشعب يكمن فى حرص الشارع الدستورى على الإفصاح عن صدورهما باسم الجماعة صاحبة السيادة ومصدر السلطات فى البلاد .

لما كان ذلك ، فإن عبارتى « باسم الأمة » و « باسم الشعب » يلتقيان عند معنى واحد فى المقصود فى هذا المناط ويدلان عليه وهو السلطة العليا صاحبة السيادة فى البلاد ومصدر كل السلطات فيها ، ويكون صدور الحكم المطعون فيه باسم الأمة لا ينال عن مقومات وجوده قانونا، ومن ثم فإن النعى عليه فى هذا الصدد يكون فى غير محله .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض للدفع المبذول من الطاعن باقتضاء الدعوى الجنائية لمضى أكثر من ثلاث سنوات من تاريخ وقوع الجريمة وهو ١٩٦٩/٥/٢٩ الى اعادة

الا حيث يجب الإعلان لسريان ميعاد الطعن - كما هو الحال في المعارضة - ولما كان الحكم الاستثنائي المطعون فيه قد قرر وكيل المحكوم عليه الطعن فيه بالنقض في اليوم الحادي والعشرين من تاريخ صدوره ، فانه يتعين الحكم بعدم قبول الطعن شكلا ومصادرة الكفالة .

المحكمة :

من حيث ان الحكم المطعون فيه صدر حضوريا بجلسة ٢١ من مارس ١٩٧٢ من محكمة الرقازيق الابتدائية - بهينة استئنافية - وقرر محامي الحكم عليه الطعن فيه بطريق النقض في اول مايو ١٩٧٢ اي في اليوم الحادي والعشرين . ولما كانت المادة ٣٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض قد نصت على ان ميعاد الطعن وايداع الاسباب التي بني عليها هو اربعون يوما من تاريخ الحكم الحضوري ، وهذا الميعاد لا يضاف اليه ميعاد مسافة ، وكان الاصل انه لا يرجع الى قانون المرافعات الا لسد نقص او لاعانة على تنفيذ القواعد المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجنائية ، وقد نص قانون الاجراءات الجنائية على احتساب ميعاد مسافة في المادة ٣٩٨ منه في شأن المعارضة في الاحكام الجنائية فقال انها تقبل في ظرف ثلاثة الايام التالية لاعلان المحكوم عليه بالحكم النهائي خلاف ميعاد مسافة الطريق .

وقد اشتمل قانون تحقيق الجنايات الملغى على نص بالمادة ١٥٤ منه يقضى بأنه لا تزداد على ميعاد عشرة الايام المقررة للاستئناف مواعيد مسافة ولم ير الشارح ضرورة للنص على ذلك في قانون الاجراءات الجنائية ، ذلك بان الاصل في ميعاد المسافة ان يمنع حيث يوجب القانون حصول اعلان يبدأ من تاريخه سريان ميعاد الطعن ، واذ لا يوجب قانون الاجراءات الجنائية اعلان الاحكام الحضرورية حتى يبدأ ميعاد الطعن فيها فانه لم ينص على ميعاد المسافة الا حيث يجب الاعلان لسريان ميعاد الطعن - كما هو الحال في المعارضة - لما كان ما تقدم ، وكان الطعن لم يتم في الميعاد القانوني فانه يتعين الحكم بعدم قبوله شكلا ومصادرة الكفالة .

للمن ١٨٩ لسنة ٤٣ ق بالهيئة السابقة .

اسطر ان تكون الدعوى الجنائية قد رفعت بداهة من لا يملك رفعها قانونا على خلاف ما تقضى به المادتان ٦٣ و ٢٢٢ من قانون الاجراءات الجنائية - كما هو الحال في الدعوى المطروحة - ذلك بانه وان كان لا يحق للمحكمة في هذه الحالة ان تتعرض لموضوع الدعوى بل عليها ان تقتصر حكمها على عدم قبولها باعتبار ان باب المحاكمة موصد امامها الا انه نظرا لانه يتعين عليها - في سبيل القضاء بذلك - ان تستظهر ما يقتضيه المادتان المشار اليهما اي ان تتحقق من صفة الموظف او المستخدم السلام ومن انه ارتكب الجريمة اثناء تادية وظيفته او بسببها ، بما يقتضيه ذلك من اعلان التهم والشهود لحضور جلسات المحاكمة وخلاف ذلك من الاجراءات القضائية ومن ثم فان مثل هذه الاجراءات وكذا الحكم الصادر في الدعوى متى تم كل منها صحيحا في ذاته فلا مراء انه قاطع للتقدم ، اذ ان انقضاء الدعوى الجنائية ببعض المدة بني على افتراض نسيانها بمرور الزمن بدون اتخاذ الاجراءات فيها ، فمتى تم اتخاذ اي اجراء صحيح في الدعوى بما يجعلها ما تزال في الازمان ولم تندرج في حيز النسيان انتفت علة الانقضاء ، بصرف النظر عن بطلان اجراءات تحريكها السابقة على نظرها .

لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير اساس متعيينا رفضه موضوعا .

المن ٨٢ لسنة ٤٣ ق بالهيئة السابقة .

٣١

١٦ أبريل سنة ١٩٧٣

نقض : من ، لتقرير ، ميعاد ايداع اسباب . اعلان ، ميعاد مسافة - قانون تفسيره - ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٤ . اجراءات م ٣٩٨ ، تحقيق جنائيات م ١٥٤ .

المبدأ القانوني :

الاصل في ميعاد المسافة ان يمنع حيث يوجب القانون حصول اعلان يبدأ من تاريخه سريان ميعاد الطعن ، واذ لا يوجب قانون الاجراءات الجنائية اعلان الاحكام الحضرورية حتى يبدأ ميعاد الطعن فيها فانه لم ينص على ميعاد المسافة

قضاء النقض المدينى

٣٢

٢٢ مارس سنة ١٩٧٢

١ - توجيه اليمين التمتعة وان كان اجراء يتخذ القاضى من تلقاء نفسه وفوقا على الحقيقة ، الا ان له السلطة التامة فى تقدير نتيجته ، اذ اليمين التمتعة دليل تكلىلى ذو قوة محدودة ، ولان الخبرة اساسا هى بحدى اطمئناؤه الى صحة الواقعة محل النزاع فى مجموعها سواء حلف اليمين جميع الورثة - الوجهة اليهم - او بعضهم .

الحكمة :

وحيث ان .. الحكم المطعون فيه قد اورد فى هذا الخصوص قوله « وحيث ان سند الدعوى هو كشف الحساب القدم من المستأنف عليه ، كما قررت محكمة النقض فى حكمها المتضمن نقض الحكم الاستثنائى انه يتضمن اقرارا من جانب المطعون عليه ، فان هذا الاقرار يكون اقرارا غير قضائى لعدم صدوره فى مجلس القضاء » .

ولا كان الاقرار غير القضائى يخضع لتقدير القاضى الذى يجوز له تجزئته والاخذ ببعضه دون البعض الآخر ، كما ان له مم تقدير الظروف التى صدر فيها ان يعتبره دليلا كاملا او مبدأ ثبوت بالكتابة او مجرد قرينة او لا باخذ به اصلا .. وحيث انه على ضوء ما تقدم وعلى هديه كله ترى المحكمة قبل الفصل فى الموضوع احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات وثقى ما تدون بالتطوق .. . ومقاد ذلك ان محكمة الموضوع لم تعتبر الكشف القدم من مورث المطعون عليهم دليلا كاملا على صحة الدعوى وانما رأت فى حدود

- ١ - لاثبات : محكمة موضوع ، سلطانها فى تقدير دليل .
- ب - يمين التمتعة : توجيهها ، كشف حساب ، نفسى موضوع .
- ج - نفس : ظن ، سبب مجهول . حكم ، تسييب .
- د - محكمة موضوع : يمين التمتعة ، توجيهها .

المبادئ القانونية :

- ١ - لقاضى الموضوع ان ياخذ بالدليل القدم له اذا اقتنع به ، وان يطرحه اذا تطرق اليه الشك فيه ، لا فرق بين دليل وآخر ، الا ان تكون للدليل حجية معينة حددها القانون
- ٢ - تقدير الدليل هو مما يستقل به قاضى الموضوع ، فله ان يعتبر كشف الحساب القدم فى الدعوى دليلا كاملا على صحتها اولا يعتبره كذلك ، ومن ثم فلا تريب عليه اذا رآى من كشف الحساب القدم ان المطعون عليهم ارجح دليلا من الطاعن وقضى من ثم بتوجيه اليمين التمتعة اليهم لاستكمال اقتناعه
- ٣ - الاستندات انما تقدم لمحكمة النقض لتكون دليلا على اسباب الطعن بعد بيانها صريحا فى التقرير ، لا لتكون مصدرا تستخرج منه هذه المحكمة بنفسها وجه العيب فى الحكم المطعون فيه ، فان التمس بهذين الوجهين يكون مجعلا وغير مقبول .

البيان في سبب الطعن تقديم صورة من المذكرة التي تضمنت دفاعه تاركا لمحكمة النقض مقارنتها بالحكم المطعون فيه حتى تقف على وجه القصور الذي يشوب الحكم ، فالاستندات اما تقدم لمحكمة النقض لتكون دليلا على اسباب الطعن - ويعد بيانها بياناً صريحاً في التقرير - لا لتكون مصدراً تستخرج منه هذه المحكمة بنفسها وجه العيب في الحكم المطعون فيه .

وتوجيه اليمين التمتعة وان كان اجراء يتخذه القاضي من تلقاء نفسه وقوفاً على الحقيقة ، الا ان له السلطة التامة في تقدير نتيجته اذا اليمين التمتعة مجرد دليل تكميلي ذو قوة محدودة ولان العبرة اساساً هي بمدى اطمئنانه الى صحة الواقعة محل النزاع في مجموعها سواء حلف اليمين جميع الورقة او بعضها . ولا تقدم بيمين رفض الطعن .

الطعن ٤٢٩ لسنة ٢٧ ق برئاسة عضوية الدكتور حافظ مريدي نائب رئيس المحكمة وعضان زكريا ومحمد سيد احمد حاد وعلى صلاح الدين واحمد صلاء الدين .

٣٣٣

٢٢ مارس سنة ١٩٧٣

- ١ - قرار دائري : مهمل ، ترخيص باليمينها . لخصاص
ق ٤٥ لسنة ١٩٦٢ .
ب - حيازة : دعوى منع تعرض . لخصاص ولائي .
نقض ، طعن .

المبادئ القانونية :

١ - ناط القانون بالجهة الادارية المختصة بشؤون التنظيم سلطة الترخيص للأفراد باقامة الباتى او توسعتها او تعديلها او تدميرها او هدمها ، كما حظر القيام بأى عمل من الأعمال المذكورة الا بعد الحصول على ترخيص بذلك منها ، ومن ثم فان رفض الجهة الادارية الترخيص بعمول من تلك الأعمال التى عددها القانون يعتبر قراراً ادارياً صدر من هذه الجهة الادارية المختصة فى حدود سلطتها بقصد احداث اثر قانونى .

سلطتها الموضوعية اجراء تحقيق فى الدعوى تستكمل به اقتناعه ، وهذا الذى اورده الحكم لا يتضمن مخالفة لمسالة القانونية التى قررتها محكمة النقض فى حكمها الناقص . والنمى فى شقة الثانى مردود بان الحكم اذا قضى باحالة الدعوى الى التحقيق ليثبت الطاعن بجميع طرق الالبات تسليمه موثق المطعون عليهم حصته فى رأس المال ومقدار نصيبه فى الربح ، وليثبت المطعون عليهم ان مورثهم قد قام بسداد هذه المبالغ الى الطاعن ، تمهيداً للفصل فى الدعوى لا يكون قد فصل فى اية نقطة من نقط النزاع ..

وحيث ان .. لقاضى الموضوع ان يأخذ بالدليل القدم له اذا اقتنع به وان يطرحه اذا تطرق اليه الشك فيه لا فرق بين دليل وآخر الا ان تكون للدليل حجية معينة حددها القانون ..

وحيث ان تقدير اقوال الشهود مرهون بما يطمئن اليه وجدان قاضى الموضوع بلا معقب عليه فى ذلك ، الا ان يخرج بذلك الاقوال الى ما لا يؤدى اليه مدلولها ، ولا كان الحكم المطعون فيه قد عرض لاقوال الشهود ثم تخلص الى ان المحكمة لا ترى فيما ادلى به شهود الطرفين ما يكفى لاستخلاص ما يمكنهما من ترجيح حجة أحد الطرفين .. فان النمى .. يكون على غير اساس ..

وحيث ان خطأ الحكم فى بيان الطرف الذى اقام الطعن السابق هو مجرد خطأ مادى لم يكن له اثر فى قضائه .. وان تقدير الدليل هو مما يستقل به قاضى الموضوع فله ان يعتبر كشف الحساب القدم فى الدعوى دليلاً كاملاً على صحتها او لا يعتبره كذلك ، ومن ثم فلا تريب عليه اذا رأى من كشف الحساب القدم من المورث ان المطعون عليهم ارجح دليلاً من الطاعن وقضى من ثم بتوجيه اليمين التمتعة اليهم لاستكمال اقتناعه ..

وحيث ان .. الطاعن لم يبين اوجه الاعتراضات التى تمسك بها امام محكمة الموضوع وكيفية قصور الحكم فى الرد عليها ، كما لم يبين اوجه البطلان الذى ينمى على الحكمين السابقين ، ولا يتنى عن ايراد هذا

التعرض كان مستندا لقرار سابق برفض الترخيص ، فانه يكون قد خالف القانون في مسألة اختصاص متعلق بولاية الحاكم ويكون الظمن فيه بطريق النقض جائزا .

وحيث ان الظمن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث انه لا تقدم يتمين نقض الحكم الصادر برفض الدفع بعدم الاختصاص وهو ما يستمع نقض الحكم الصادر في الموضوع باعتباره متربعا عليه .

وحيث ان الموضوع صالح للفصل فيه .
فانه يتمين الحكم في الاستئناف رقم ٧٩ لسنة ١٩٦٦ مستأنف النصوصه بالفاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص جهة القضاء المادى بنظر الدعوى واحالتها الى مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى عملا بنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات .

الظمن ٨٢ لسنة ٣٨ ق بالهيئة السابقة .

٣٤

٢٢ مارس سنة ١٩٧٢

١ - ايجار مكان : دعوى ، تكييفها . حكم قبل الظمن .
ق ١٢٩ لسنة ١٩٤٧ م م ١٥ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ق ١١٩
لسنة ١٩٥٢ و ٥٥ .

ب - حكم : حجية ، استئناف ، حكم غير جائز
استئنافه .

ج - قنون : للفلاحة . مرفعات م ٣٦٦ ق ١٢٧ لسنة
١٩٥٦ .

البداية القانونية :

١ - اذ كانت « دائرة الاجارات » قد قست بتخفيض الاجرة مطبقة احكام القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ، فان حكمها يكون صادرا في منزوعة اجبارية ، و هو التالي غير قابل لاي ظمن .

٢ - لا يجوز الحكم المظنون فيه وقد انتهى الى عدم جواز الاستئناف ان يعرض لبحث

٢ - اذا كان الحكم المظنون فيه قد اعتبر الكاتب الرسل من مجلس مدينة النصوصه الى المظنون عليها - بعدم الاعتراف بملكيتها لارض النزاع - تعرضا لها في حيازتها ، دون ان يأخذ في اعتباره ان هذا التعرض كان مستندا لقرار ادارى سابق برفض الترخيص لها ببناء تلك الارض ، فانه يكون قد خالف القانون في مسألة اختصاص متعلق بولاية الحاكم ويكون الظمن فيه بطريق النقض جائزا .

الحكمة :

حيث .. انه لا كان القانون ٥٥ لسنة ١٩٦٢ في شأن تنظيم المباني قد ناط في مادته الاولى بالجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم ، سلطة الترخيص للأفراد باقامة المباني او توسعتها او تعديلها او تدميرها أو هدمها ، كما حظر القيام بأى عمل من الاعمال المذكورة الا بعد الحصول على ترخيص بذلك منها ..

وكان رفض الجهة الادارية الترخيص بعمل من تلك الاعمال التى عددها القانون يعتبر قرارا اداريا صدر من هذه الجهة الادارية المختصة في حدود سلطتها ويقصد احداث اثر قانوني ، وكان التعرض المستند الى قرار ادارى لا يصلح - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أساسا لرفع دعوى بمنع هذا التعرض لا يترتب حتما على الحكم لمصلحة رافعها من تعطيل هذا القرار ووقف تنفيذه وهو ما يتمتع على الحاكم العادية .

ولا يفير من ذلك عدم قيام المظنون عليها بالنظم من هذا القرار الى اللجنة الادارية التى حددتها القانون ، او أن ينسب الى القرار عيب من عيوب عدم المشروعية لان النظر فى ذلك كله يكون من اختصاص جهة القضاء الادارى طالما كان القرار لم يلحقه عيب ينحدر به الى درجة عدم .

لا كان ذلك وكان الحكم المظنون فيه الصادر فى ٢٦/٥/١٩٦٦ اذ اعتبر الكتاب الرسل بسلامة ١٨/٢/١٩٦٥ من مجلس مدينة النصوصه الى المظنون عليها تعرضا لها في حيازتها دون ان يأخذ في اعتباره ان هذا

النازعة الإجبارية التي قضت فيها المحكمة ، ولا يغير منه خطأ الحكم أو صوابه في اعتبار ما قرره الحكم الصادر في ١٢/٨/١٩٦٠ فصلا في انطباق أي من القانونين ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ و ٥٥ لسنة ١٩٥٨ على واقع مطروح عليه ولا قصوره لغفاله بحث أمر المباني التي بدىء في انشائها قبل ١٨/٩/١٩٥٢ وأعدت للسكنى بعد هذا التاريخ إذ أن قضاءه في الأصل وفيما تفرع عنه لا يقبل أي طعن ، إذ كان ذلك وكان لا يجوز للحكم المطعون فيه وقد انتهى إلى عدم جواز الاستئناف أن يعرض لبحث دفاع الطاعن بشأن حجية حكم محكمة أول درجة الصادر في ١٢/٨/١٩٦٠ فإن النمي في السببين يكون على غير أساس ..

وحيث أن .. قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن ما أجازته المادة ٣٩٦ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون ١٣٧ لسنة ١٩٥٦ من استئناف الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من المحاكم الابتدائية بسبب وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم لا يعتبر استثناء من حكم المادة ١٥ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ التي تقضي بأن الأحكام الصادرة في المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون لا تكون قابلة لأي طعن لأن القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ هو تشريع خاص تضمنت نصوصه قواعد تعتبر استثناء من أحكام قانون المرافعات إلى سبيل إلى إلغاء أحكامه إلا بتشريع خاص ينص على هذا الإلغاء ولا يستفاد هذا الإلغاء من نص المادة ٣٩٦ من قانون المرافعات بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ إذ المقصود بهذا التعديل الأخير دفع اللبس الذي ثار حول معنى عبارة (بصفة نهائية) التي وردت بنص هذه المادة بعد تعديلها بالقانون ١٣٧ لسنة ١٩٥٦ وبيان أن المقصود هو استئناف الأحكام الصادرة في حدود النصاب الانتهائي للمحكمة وإن التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف فإن النمي بهذا السبب يكون على غير أساس . ولا تقدم بتعين رفض الطعن .

الطعن ١٠٠ لسنة ٢٨ ق بالهيئة السالفة .

دفاع الطاعن بشأن حجية حكم محكمة أول درجة الصادر - قبل الفصل في الموضوع - بنسب الخبير .

٢ - القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ هو تشريع خاص تضمنت نصوصه قواعد تعتبر استثناء من أحكام قانون المرافعات ، ولا سبيل إلى إلغاء أحكامه إلا بتشريع خاص ينص على هذا الإلغاء .

المحكمة :

حيث أن .. النزاع الذي فصلت فيه دائرة الإيجارات بالمحكمة الابتدائية والذي رقم عنه الاستئناف دار بين المؤجر (الطاعن) والمستأجرين (المطعون عليهم) حول أي القانونين ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ و ٥٥ لسنة ١٩٥٨ المعدلين للقانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ هو المنطبق على المين المؤجرة ، فبينما ذكر المطعون عليهم أن القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ هو المنطبق عليها لأن المبني لم يتم بناؤه وإعداداته للسكنى إلا بعد ١٨/٩/١٩٥٢ نازعهم الطاعن في ذلك بمقولة أن القانون ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ هو المنطبق عليها دون غيره تأسيسا على أن المبني قديم وأمد للسكنى قبل ١٨/٩/١٩٥٢ وأذ قضت المحكمة في ٢٣/٢/١٩٦٧ بانطباق أحكام القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ على المين المؤجرة وتحديد أجرتها القانونية على أساسها وكان تحديد أجرتها المساكن من المسائل التي يحكمها القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ لنصه عليها في المادة الرابعة منه وكانت « دائرة الإيجارات » قد قضت بتخفيض الأجرة مطبقة أحكام القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ المعدل له فإن حكمها يكون صادرا في منازعة إجبارية ناشئة عن تطبيقه بالمعنى المقصود في المادة الخامسة عشر منه ، وبالتالي غير قابل لأي طعن وفقا للفقرة الرابعة من هذه المادة.

ولا يغير من وصف هذه المنازعة بأنها إجبارية فصل الحكم في تحديد تاريخ أمام المبني وإعداداته للسكنى لأن الفصل فيه لا يعتبر فصلا في منازعة مدنية مما يخرج من نطاق تطبيق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ويقبل الطعن وفقا للقواعد العامة بل هو فصل في صميم

٣٥

٢٤ مارس سنة ١٩٧٢

- ١ - نطق - معلن - لخصمى ولش - قسوة امر نطق -
- ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢ و ٣ .
- ب - اعاقه غلاء بعيشة : نطق عام - امر عسكى
- ٩٩ لسنة ١٩٥٠ بموسم ق ٢٥٣ لسنة ١٩٥٢ .

البداية القانونية :

١ - اذ كان الحكم المظون فيه صادرا من محكمة ابتدائية بعيشة استثنائية وكسان لا يجوز المظن بالنقض فى هذا الحكم الا اذا كان صادرا فى مسالة اختصاص تنطق بولاية المحاكم ومبنيما على مخالفة للقانون او الخطا فى تطبيقه او تاويله ، او يكون هذا الحكم قد صدر خلافا لحكم آخر سبق ان فصل فى النزاع ذاته بين الخصوم انفسهم وحاز قوة الشئ المحكوم به - واذا كان وجها للنمى يخرجان عن الحالتين سالفتى البيان ، فان المظن فى الحكم بالوجهين المذكورين يكون غير جائزا .

٢ - اذ قضى الحكم المظون فيه بالفاء الحكم المستأنف الصادر فى ١٩٦٥/١/١٩ وباعتبار دعوى الطاعن منتهية فانه يكون قد حرم مورث الطاعن من اعانة غلاء المعيشة على خلافالمقضى له به الحكم السابق صدوره بين الخصوم انفسهم والذي حاز قوة الامر المقضى ، فان الطعن على الحكم لمخالفة حجة حكم سابق يكون جائزا وذلك سواء اكان الطاعن قد دفع امام محكمة الموضوع بتك الحجة ام لم يدفع .

الحكمة :

حيث انه لما كان الحكم المظون فيه صادرا من محكمة ابتدائية بعيشة استثنائية وكان لا يجوز وفقا للمادتين الثانية والثالثة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات المظن امام محكمة النقض - المظن بالنقض فى هذا الحكم الا اذا كان صادرا فى مسالة اختصاص تنطق بولاية المحاكم ومبنيما على مخالفة للقانون او الخطا فى تطبيقه او تاويله اذ ان يكون هذا الحكم قد صدر خلافا

لحكم آخر سبق ان فصل فى النزاع ذاته بين الخصوم انفسهم وحاز قوة الشئ المحكوم به ، وكان النمى بهذين الوجهين يخرج من الحالتين سالفتى البيان اللتين يجوز قيمهما المظن بالنقض فى الاحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بعيشة استثنائية فان المظن فى الحكم بالوجهين المذكورين يكون غير جائزا ..

وحيث ان المادة الثالثة من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شان حالات واجراءات المظن امام محكمة النقض نصت على ان « للخصوم ان يطعنوا امام محكمة النقض فى اى حكم - مسم انتهاى - ايا كانت المحكمة التى اصدرته فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق ان صدر بين الخصوم انفسهم وحاز قوة الشئ المحكوم به سواء ادفع بهذا ام لم يدفع » وكان مؤدى هذا النص - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان المظن البنى على تناقض حكمين انتهائين يصح حيث يكون قضاء الحكم المظون فيه قد ناقض قضاء سابقا حاز قوة الامر المقضى فى مسالة فار حولها النزاع بين طرفى الخصومة واستقرت حقيقتها بينهما بانفصل فيها فى منطوق الحكم السابق او فى اسبابه المرتبطة بالمنطوق .

وكان يبين من الوقائع السالف ذكرها ان محكمة العمال الجزئية بالاسكندرية ضمنت اسباب حكمها الصادر فى ١٩٦٣/١٢/٢ ان نظام اعانة غلاء المعيشة المقررة بالاممر العسكرية المخلقة وآخرها الامر المسمى ٩٩ لسنة ١٩٥٠ يسرى على عمال البحر واللاحين سواء قبل صدور المرسوم بقانون ٢٥٣ لسنة ١٩٥٢ ، والقرارات الصادرة تنفيذا له او بعد صدورها وان الاعانة تضاف بالنسب الواردة بالجدول المرافقة للاممر العسكرية الى مرتباتهم التى تحددت فى تلك الاوامر ، وقضت تلك المحكمة بنذب خبير لبيان ما يستحقه مورث الطاعن من اعانة الغلاء على هذا الاساس فى الخمس سنوات السابقة على ١٩٦٣/٤/٨ وكانت هذه المسالة التى فار حولها النزاع بين طرفى الخصومة ، فان تلك المحكمة تكون قد حسمت النزاع بشأنها بين مورث الطاعن والمظون ضدها ، وقطعت باستحقاق مورث الطاعن لاعانة غلاء المعيشة بحكم حاز قوة

في دعوى لا تزيد قيمتها على مائتين وخمسين جنيتها ، غير قابل للاستئناف سواء كان اختصاصها بها بناء على قاعدة الاختصاص الواردة في قانون الرافعات أو بمقتضى قوانين أخرى ما لم ير الشرع الخروج على ذلك بنص خاص .

٢ - المشرع جعل الطعن في الأحكام الصادرة وفقاً للقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ خاضعاً للقواعد العامة للنصوص عليهما في قانون العقوبات .

٣ - يبقى العقد مصدر التزامات الطرفين يهين عليه أحكام قوانين إيجار الأمان وما لا ينعارض معها من أحكام القانون المدني ، وتظل للعقد من حيث كونه من العقود المستمرة المدة ركن من أركانه ، وإن غسدت غير محدودة امتدادها بحكم القانون بعد انتهاء مدة العقد .

٤ - عقود إيجار الأمان الخاصة بالتشريفات الاستثنائية لا تنتهي بانتهاء مدتها التقى عليها ، بل تمتد تلقائياً إلى مدة غير محدودة امتداداً تتلهم أحكام قوانين إيجار الأمان وتضع ضوابطه وتحكم آثاره على نحو يفاير أحكام القانون المدني المتطقة بالإيجار المنعقد لمدة غير معينة أو الإيجار الذي يتجدد بإرادة المتعاقدين الضمنية بعد انتهاء مدته .

٥ - لما كان عقد الإيجار موضوع النزاع - بعد انتهاء مدته - قد امتد تلقائياً إلى مدة غير محدودة طبقاً لأحكام قوانين إيجار الأمان ، فمن ثم يكون المقابل التقدي لهـذه المدة غير محدد ، وتكون الدعوى غير قابلة لتقدير قيمتها ، وبالتالي تعتبر قيمتها زائدة عن مائتين وخمسين جنيتها .

الحكمة :

حيث انه لا كانت المادة ٤٧ من قانون المرافعات تنص على أن « تختص المحكمة الابتدائية بالحكم ابتدائياً في جميع الدعاوى المدنية والتجارية التي ليست من اختصاص محكمة المواد الجزئية ويكون حكمها انتهايياً اذا كانت قيمة الدعوى لا تتجاوز مائتين وخمسين جنيتها » وتنص المادة ٤٢ من ذلك القانون على

الامر القضي لعدم استئنافه ، واذا قضى الحكم المعلوم فيه بإلغاء الحكم المستأنف الصادر في ١٩/١/١٩٦٥ وباعتبار دعوى الطاعن منتهية استناداً الى المادة الثانية من القانون ٧٦ لسنة ١٩٦٤ التي تنص على انه « مع عدم الاخلال بالأحكام النهائية تعتبر الدعاوى القائمة أمام المحاكم من أفراد اطقم السفن البحرية للمطالبة بأعانة غلاء معيشة بالإضافة الى مرتباتهم منتهية بمجرد صدور هذا القانون » فإنه يكون قد حرم مورث الطاعن من أعانة غلاء المعيشة على خلاف ما قضى له به الحكم السابق صدوره بين الخصوم أنفسهم من محكمة العمال الجزئية بالإسكندرية بتاريخ ١٩٦٢/١٢/٢ بأحقيته لتلك الأعانة والسلي حاز قوة الامر القضي .

لما كان ما تقدم ، فإن الطعن على الحكم المعلوم فيه لمخالفة حجية حكم سابق يكون جائزاً ، وذلك سواء كان الطاعن قد دفسع أمام محكمة الموضوع بتلك الحجة أم لم يدعيها ، واذا كان الطعن في هذا الخصوص قد استوفى اوضاعه الشكلية فإنه يضمن تقضى الحكم المعلوم فيه فيما قضى به من إلغاء الحكم المستأنف واعتبار دعوى الطاعنة منتهية .

الطعن ٢٠٢ لسنة ٣٧ ق براءة عضوية المستشارين محمد صافق الرشيدى نائب رئيس المحكمة وحامد وصفي ولبيب تصبجي ومحمد فاضل المرجسي وحافظ الوكيل .

٣٦

٢٧ مارس سنة ١٩٧٢

- ١ - اختصاص يمين : استئناف . نصاب . دعوى ، قيمة . مرافعات م ٤٧ و ٤٢ و ١/٢١٩ و ٢٢٣ .
- ب - إيجار امان : حكم جائز استئنافه . استئناف اختصاص نوعي . ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ م ٤٠ .
- ج - إيجار امان : قضاء . انتهاء . ماله .
- د - إيجار امان : مدة ، امتداد . م ٦٣ و ٥٩٩ .
- هـ - دعوى : قيمتها ، تقديره . مرافعات م ٨/٢٧ .

المبادئ القانونية :

الحكم الذي يصدر من المحكمة الابتدائية

الناتجة عن تطبيقه تجنباً لكثير من المتناقضات التي حفلت بها الأحكام بسبب حظر الطعن فيها، مع أن فتح باب الطعن من شأنه أن تستقر الأحكام على مبادئ موحدة ، ذلك أنه ليس فيما ورد بتقرير اللجنة المذكورة ما يفيد جواز الطعن في الأحكام على أطلاله أيا كانت قيمة الدعوى، إذ أن تلك اللجنة قد اقتضرت على حلف ما كان ينص عليه القانون من نهائية الأحكام المشار إليها وعدم قابليتها للطعن ، وقد جاء القانون ٢ لسنة ١٩٦٩ خالياً من نص يبيح الطعن في الصادرة في المنازعات الخاصة لأحكام أيا كانت قيمتها . مما يؤكد أن المشرع قد قصد إلى إخضاع الطعن فيها للقواعد العامة في قانون المرافعات .

لما كان ذلك ، وكانت التشريعات الخاصة بإيجار الأماكن إذ منعت المؤجر من إخراج المستأجر من المكان المؤجر ولو بعد انتهاء مدة الإيجار وسحبت المستأجر بالبقاء شافئاً له ما دام موفياً بالتزاماته على النحو الذي فرضه عقد الإيجار وأحكام القانون ، فإن هذه التشريعات تكون قد قيدت في شأن إيجار الأماكن الخاصة لأحكامها نصوص القانون المدني المطلقة بانتهاء مدة الإيجار ، وجعلت عقود إيجار تلك الأماكن ممتدة تلقائياً وبحكم القانون إلى مدة غير محدودة بالنسبة للمؤجر والمستأجر على السواء طالما بقيت سارية تلك التشريعات الخاصة التي أملت بها اعتبارات النظام العام حماية للمستأجرين وحللاً لأزمة الإسكان ، إلا إذا رغب المستأجر في ترك المكان المؤجر مراعيًا في ذلك مواعيد التنبيه بالإخلاء أو أخل بالتزاماته القانونية مما يحق معه للمؤجر أن يتخذ الإجراءات التي رسمها القانون لإنهاء العقد ووضع حد لامتداده لأحد الأسباب التي حددها تلك التشريعات ، على أنه فيما عدا ذلك يبقى العقد مصدر التزامات الطرفين، تهيمن عليه أحكام قوانين إيجار الأماكن وما لا يتعارض معها من أحكام القانون المدني ، وتظل للعقد طبيعته من حيث كونه من العقود المستمرة ، المدة ركن من أركانه وإن غدت غير محدودة لامتدادها بحكم القانون بعد انتهاء مدة العقد

أنه « تختص محكمة المواد الجزئية بالحكم ابتدائياً في الدعاوى المدنية والتجارية التي لا تتجاوز قيمتها مائتين وخمسين جنيتها » كما تنص الفقرة الأولى من المادة ٢١٩ منه على أن الخصوم في غير الأحوال المستثناة ينص في القانون أن يستأنفوا أحكام محاكم الدرجة الأولى الصادرة في اختصاصها الابتدائي » وكانت المادة ٢٢٣ منه تنص على أنه « تقدر الدعوى فيما يتعلق بنصب الاستئناف وفقاً لأحكام المواد من ٣٦ إلى ٤١ » .

فإن مؤدى هذه النصوص أن الأصل أن المحاكم الابتدائية إنما تختص بالحكم في الدعاوى المدنية والتجارية التي تزيد قيمتها على مائتين وخمسين جنيتها ، إلا أن المشرع استثنى من هذا الأصل بعض الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها هذا النصاب وخص المحاكم الابتدائية بالحكم فيها ، وجعل مناط استئناف الأحكام الصادرة من تلك المحاكم هو تجاوز قيمة الدعوى للنصاب النهائي ، فيكون الحكم الذي يصدر من المحكمة الابتدائية في دعوى لا تزيد قيمتها على مائتين وخمسين جنيتها غير قابل للاستئناف ، سواء كان اختصاصها بها بناءً على قاعدة الاختصاص الواردة في قانون المرافعات أو بمقتضى قوانين أخرى ما لم ير المشرع الخروج على ذلك بنص خاص .

ولما كانت المادة ٤٠ من القانون ٥ لسنة ١٩٦٩ بشأن إيجار الأماكن تقضي بأن « تختص المحكمة الابتدائية بالفصل في المنازعات التي تنشأ عن تطبيقه » ولم يرد به نص يجيز الطعن في الأحكام الصادرة في تلك المنازعات مهما كانت قيمتها ، فإن مفاد ذلك أن المشرع جعل الطعن في هذه الأحكام خاضعاً للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون المرافعات .

ولا يغير من ذلك ما ورد في تقرير اللجنة المشتركة من لجنتي الشؤون التشريعية والخدمات بمجلس الأمة من أنها عدلت المادة ٤٠ من مشروع القانون آتف الذكر على نحو يفتح باب الطعن في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في المنازعات الإيجارية

مدني) أو الإيجار الذي يتجدد بإرادة المتعاقدين الضمنية بعد انتهاء مدته (م ٥٩٩ مدني) .
لما كان ما تقدم ، وكانت الدعوى الحالية يدور النزاع فيها حول تحديد الأجرة القانونية للمعين المؤجرة ، وكان الاتفاق على أجرة تجاوز الحد الأقصى المقرر قانونا يعتبر باطلا ، وكانت المادة ٨/٢٧ من قانون المرافعات تقضي بأنه إذا كانت الدعوى بطلب صحة أو إبطال عقد مستمر فإن قيمتها تقدر باعتبار مجموع المقابل التقديري عن مدة العقد كلها ، وكان عقدا الإيجار موضوع النزاع - بعد انتهاء مدتهما - قد امتد تلقائيا إلى مدة غير محدودة لأحكام قوانين إيجار الأماكن ، فمن لم يكون المقابل التقديري لهذه المدة غير محدد ، وتكون الدعوى غير قابلة لتقدير قيمتها وبالتالي تعتبر قيمتها زائدة عن مائتين وخمسين بينها طبقا للمادة ١ من قانون المرافعات ، ويكون الحكم الصادر فيها جائزا استئنافا .

لما كان ما سلف جميعه ، وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر واعتبر أن هذه الدعوى تقدر قيمتها بمجموع الأجرة الواردة بمعدى الإيجار عن المدة التي اعتبر أن الإيجار يتجدد إليها وترتب على ذلك قضاءه بعدم جواز الاستئناف لثقل النصاب ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

الطعن ٣٦ لسنة ٤١ ق برئاسة عضوية والسادة المستشارين عباس حلمي عبد الجبار وعطى بخداي ومحمد طليل راشد رعثمان عبد الله ومصطفى اللقي .

٣٧

٢٧ مارس سنة ١٩٧٣

- ١ - لخصائص قضائية : استئناف ، نصاب . ورئاسة
م م ٢ أو ٤٧ و ١/٢٩٩ و ٢٣٣ .
ب - إيجار أماكن : حكم قابل للنقض . لخصائص
نوعى . ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ .

وكان لا محل للقول بأن العقد إذا انتهت مدته يعتبر منقضا للفترة الميمنة لدفع الأجرة استنادا إلى حكم المادة ٦٥٣ من القانون المدني أو بأنه قد تجدد بشروطه الأولى تجديدا ضميا لهذه الفترة أعمالا لأحكام المادتين ٥٦٣ و ٥٩٩ من هذا القانون ، ذلك لأن المادة ٦٥٣ المشار إليها خاصة بالحالات التي يكون الإيجار فيها قد عقد دون اتفاق طرفيه عند إبرامه على مدة أو عقد لمدة غير معينة أو لعمر اثبات المدة المدعاة ، وهي حالات يكون المتعاقدان قد أغفلا فيها تحديد مدة للعقد أو عرضا للمدة ولكنهما لم يميئنا أو اتفقا على مدة معينة وتصلح على أيهما الباتها ، فتدخل المشرع وفسر إرادتهما بأن جعلها على أنهما قد قصدا إلى إسقاط العقد للفترة الميمنة لدفع الأجرة ، أما حالة انتهاء المدة في العقود الخاصة لقوانين إيجار الأماكن فقد وضع المشرع لها حكما مفاديا بأن فرض بنصوصه الأمانة في تلك القوانين امتداد هذه العقود إلى مدة غير محدودة دون حاجة إلى توافق إرادة المتعاقدين على ذلك ، مما لا محل معه للاستناد في هذا الخصوص إلى حكم المادة ٥٦٣ الأنف ذكرها والتي جاءت مفسرة لإرادة المتعاقدين ، كما أن المادة ٥٩٩ من القانون المدني إذا نصت على أنه « إذا انتهى عقد الإيجار وبقي المستأجر منتفعا بالعين يعلم المؤجر ودون اعتراض منه اعتبر عقد الإيجار قد تجدد بشروطه الأولى ولكن لمدة غير معينة » وتصرى على الإيجار إذا تجدد على هذا الوجه أحكام المادة ٥٦٣ ، ومن ثم يعتبر إيجارا جديدا منقضا للفترة الميمنة لدفع الأجرة فإنها تكون قد أغفلت أن تجديد العقد إنما يتم في هذه الحالة بتوافق الإرادة الضمنية للطرفين ، وبذلك لا يسرى حكم هذه المادة على عقود الإيجار الخاصة لأحكام قوانين إيجار الأماكن التي لا يتوقف امتداد مدتها على توافق إرادة الطرفين صريحة كانت أو ضمنية على النحو السالف بيانه .
لما كان ذلك ، فإن عقود إيجار الأماكن المشار إليها لا تنتهي بانتهاء مدتها بل تمتد تلقائيا إلى مدة غير محدودة ، امتدادا تنظمه أحكام قوانين إيجار الأماكن وتضع ضوابطه وتحكم آثاره على نحو يشار أحكام القانون المدني المتعلقة بالإيجار المنقذ لمدة غير معينة (م ٥٦٣

المحكمة :

وحيث أنه لما كانت المادة ٤٧ من قانون المرافعات تنص على أن « تختص المحكمة الابتدائية بالحكم ابتدائياً في جميع الدعاوى المدنية والتجارية التي ليست من اختصاص محكمة المواد الجزئية ويكون حكمها انتهاياً إذا كانت قيمة الدعوى لا تجاوز مائتين وخمسين جنيهاً » وتنص المادة ٤٢ من ذلك القانون على أن « تختص محكمة المواد الجزئية بالحكم ابتدائياً في الدعاوى المدنية والتجارية التي لا تجاوز قيمتها مائتين وخمسين جنيهاً » كما تنص الفقرة الأولى من المادة ٢١٩ منه على « الخصوم في غير الأحوال المستثناة بنص في القانون أن يستأنفوا أحكام محاكم الدرجة الأولى الصادرة في اختصاصها الابتدائي » وكانت المادة ٢٢٣ منه تنص على أن « تقدر قيمة الدعوى فيما يتعلق بنصاب الاستئناف وفقاً لأحكام المواد من ٣٦ إلى ٤١ فان مؤدى هذه النصوص أن الأصل أن المحاكم الابتدائية إنما تختص بالحكم في الدعاوى المدنية والتجارية التي تزيد قيمتها على مائتين وخمسين جنيهاً : إلا أن المشرع استثنى من هذا الأصل بعض الدعاوى التي لا تجاوز قيمتها هذا النصاب وخص المحاكم الابتدائية بالحكم فيها، وجعل مناطق استئناف الأحكام الصادرة من تلك المحاكم هو تجاوز قيمة الدعوى للنصاب الانتهازي ، فيكون الحكم الذي يصدر من المحكمة الابتدائية في دعوى لا تزيد قيمتها على مائتين وخمسين جنيهاً غير قابل للاستئناف سواء كان اختصاصها بها بنسب إلى قاعدة الاختصاص الواردة في قانون المرافعات أو بمقتضى قوانين أخرى ما لم ير المشرع الخروج على ذلك بنص خاص .

ولما كانت المادة ٤٠ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن إيجار الأماكن تقضي بأن تختص المحكمة الابتدائية بالفصل في المنازعات التي تنشأ عن تطبيقه ولم يرد به نص يجيز الطعن في الأحكام الصادرة في تلك المنازعات مهما كانت قيمتها ، فإن مفاد ذلك أن المشرع جعل الطعن في هذه الأحكام خاضعاً للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون المرافعات .

ج - إيجار أماكن : مدة ، انتهاءها .

- د - إيجار أماكن : مدة ابتذالها . مضى م ٥٢٣ و ٥٦٩ .
- هـ - دعوى : قيمتها ، تغييرها . استئناف ، نصاب . حكم جائز ، استئنافه . مرافعات م ٨/٢٧ .

المبادئ القانونية :

١ - الحكم الذي يصدر من المحكمة الابتدائية في دعوى لا تزيد قيمتها على مائتين وخمسين جنيهاً غير قابل للاستئناف ، سواء كان اختصاصها بها بناء على قاعدة الاختصاص الواردة في قانون المرافعات أو بمقتضى قوانين أخرى ما لم ير المشرع الخروج على ذلك بنص خاص .

٢ - المشرع جعل الطعن في الأحكام الصادرة تطبيقاً للقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ خاضعاً للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون المرافعات .

٣ - يبقى العقد مصدر التزامات الطرفين نهيم عليه أحكام قوانين إيجار الأماكن وما لا يتعارض معها من أحكام القانون المدني ، وتظل للعقد طبيعته من حيث كونه من العقود المستورة ، المدة ركن من أركانه ، وإن غدت غير محدودة لاستمرارها بحكم القانون بعد انتهاء مدة العقد .

٤ - عقود إيجار الأماكن لا تنتهي بانتهاء مدتها المتفق عليها ، بل تمتد تلقائياً إلى مدة غير محدودة امتداداً تنظمه أحكام قوانين إيجار الأماكن ، وتضع ضوابطه وتحكم آثاره على نحو بافكار أحكام القانون المدني المتعلقة بالإيجار المنقولة غير معينة أو الإيجار الذي يتجدد بإرادة المتعاقدين الضمنية بعد انتهاء مدته .

٥ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر أن عقد الإيجار مثار النزاع ، وهو يخضع لقانون إيجار الأماكن قد يتجدد وفقاً لأحكام المادتين ٥٦٣ و ٥٩٩ من القانون المدني ، وربط على ذلك تقدير قيمة الدعوى بأجرة المدة التي يتجدد إليها العقد ، وهي تقل عن مائتين وخمسين جنيهاً ، وقضى على هذا الأساس بعدم جواز الاستئناف ، فإنه بذلك يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

ايجار الأماكن وما لا يتعارض معها من احكام القانون المدنى ونظرا للعقد طبيعته من حيث كونه من العقود المستمرة . المدة ركن من اركانها وان غدت غير محدودة لامتدادها بحكم القانون بعد انتهاء مدة العقد ، وكان لا محل للقول بان انعقد اذا انتهت مدته يعتبر منقضا للفترة المعنية لدفع الاجرة استنادا الى حكم المادة ٥٦٢ من القانون المدنى او بانه قد تجدد بشروطه الاولى تجديديا ضمينا لهذه الفترة اصلا لاحكام المادتين ٥٦٢ ر ٥٩٩ من هذا القانون . ذلك لان المادة ٥٦٢ المشار اليها خاصة بالحالات التى يكون الايجار فيها قد عقد دون اتفاق طرفيه عند ابرامه على مدة او عقد لمدة غير معينة او تملأ اثبات المدة المعقولة ، وهى حالات ينون المتعاقدان قد اغفلا فيها تحديد مدة للعقد او عرضا للمدة ولكنهما لم يعيناها او اتفقا على مدة معينة وتعلل على ايها اثباتها فتدخل المشرع وفسر ارادتهما بان حملها على انهما قد قصدا الى انعقاد العقد للفترة المعنية لدفع الاجرة .

اما حالة انتهاء المدة فى العقود الخاضعة لاحكام قوانين ايجار الأماكن فقد وضع المشرع لها حكما مغايرا بان فرض بنصوصه الامرة فى تلك القوانين امتداد هذه العقود الى مدة غير محدودة دون حاجة الى توافق ارادة المتعاقدين على ذلك مما لا محل معه للاستناد فى هذا الخصوص الى حكم المادة ٥٦٢ الانف ذكرها والتي جاءت مفسرة لارادة المتعاقدين ، كما ان المادة ٥٩٩ من القانون المدنى اذ نصت على انه اذا انتهى عقد الايجار وبقي المستاجر منتقما باليمين يعلم المأجر ودون اعتراض منه ؛عتبر الايجار قد تجدد بشروطه الاولى ولكن لمدة غير معينة وتسرى على الايجار اذا تجدد على هذا الوجه احكام المادة ٥٦٢ ، ومن ثم يعتبر ايجارا جديدا منعقدا للفترة المعنية لدفع الاجرة فانها تكون قد افادت ان تجديد العقد انما يتم فى هذه الحالة بتوافق الارادة الضمنية للطرفين ، وبذلك لا يسرى حكم هذه المادة على عقود الايجار الخاضعة لاحكام قوانين ايجار الأماكن التى لا يتوقف امتداد مدتها على توافق

ولا يغير من ذلك ما ورد فى تقرير اللجنة المشتركة من لجنتى الشئون التشريعية والخدمات بمجلس الأمة من انها عدلت المادة ٥٩٩ من مشروع القانون آنف الذكر على نحو يفتح باب الطعن فى الاحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى المنازعات الاجبارية الناشئة عن تطبيقه تجنبيا لكثير من المناقضات التى حظت بها الاحكام بسبب حظر الطعن فيها ، مع ان فتح باب الطعن من شأنه ان تستقر الاحكام على مبادئ موحدة ذلك انه ليس فيما ورد بتقرير اللجنة المذكورة ما يفيد جواز الطعن فى الاحكام على اطلاقه ايا كانت قيمة الدعوى ، اذ ان تلك اللجنة قد اقتصرت على حذف ما كان ينص عليه مشروع القانون من نهائية الاحكام المذكورة وعدم قابليتها للطعن ، وقد جاء القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ خاليا من نص يبيح الطعن فى الاحكام الصادرة فى المنازعات الخاضعة لاحكامها ايا كانت قيمتها ، مما يؤكد ان المشرع قد قصد الى اخضاع الطعن فيها للقواعد العامة فى قانون المرافعات .

لما كان ذلك ، وكانت التشريعات الخاصة بايجار الأماكن اذ منعت المأجر من اخراج المستاجر من المكان المأجر ولو بعد انتهاء مدة الايجار وسمحت للمساجر بالبقاء شغلا له ما دام موافيا بالتزاماته على النحر الذى فرضه عقد الايجار واحكام القانون ، فان هذه التشريعات تفون قد قيدت فى شأن ايجار الأماكن الخاضعة لاحكامها نصوص القانون المدنى المتعلقة بانتهاء مدة الايجار وجعلت عقود ايجار تلك الأماكن ممتدة تلقائيا وبحكم القانون الى مدة غير محدودة بالنسبة الى المأجر والمستاجر على السواء ، طالما بقيت سارية تلك التشريعات الخاصة التى املتتها اعتبارات النظام العام حماية للمستاجرين وحلا لازمة الاسكان الا اذا رغب المستاجر فى ترك المكان مراعى فى ذلك مواعيد التنبيه بالاخلاء ، او اخل بالتزاماته القانونية مما يحق معه للمأجر ان يتخذ الاجراءات التى رسمها القانون لانهاء العقد ووضع حد لامتداده لاحد الاسباب التى حددها تلك التشريعات ، على انه فيما عدا ذلك يبقى العقد مصفعا التزامات الطرفين تهيم عليه احكام قوانين

على ذلك تقدير قيمة الدعوى بأجرة المدة التي تجدد إليها العقد وهي تقل عن مائتين وخمسين جنيهاً ، وقضى على هذا الأساس بعدم جواز الاستئناف فإنه يكون بذلك قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

تلطن ٣٠٧ لسنة ٤١ ق بالهيئة السابقة .

٣٨

٢٨ مارس ١٩٧٣

- ١ - ضريبة : تكاليف صنف • جبرك • طبع غير مستحق •
- بضئ م ٢/٣٧٧ ثلاثة جمركية ٢ من ابريل سنة ١٨٨٤ •
- ب - دين على : مسكوكه •
- ج - رسم جمركي : استرداده •
- د - رسم جمركي : تكليفه • طبع غير مستحق •
- هـ - تكاليف صنف : رسم جزئي •

المبادئ القانونية :

١ - يشترط لتطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣٧٧ من القانون المدني ان يكون المبلغ الذي حصلته الدولة قد دفع باعتباره ضريبة او رسماً .

٢ - اذا كان من شأن تطبيق قرار مجلس الوزراء الصادر في ١٩٤٨/٢/١ ان يكون للمطعون عليها - شركة الطيران - حق استرداد ما دفع من تاريخ استئناف العمل في ١٩٤٥/١١/١٠ ، فلا يصح ان تواجه الطعون عليها بحكم المادة ٢/٣٧٧ من القانون المدني حتى تاريخ صدور القرار ، لان ما حصل حتى هذا التاريخ إنما حصل بحق ، ولكن بقاءه تحت يد مصلحة الجمارك أصبح بعد صدور القرار المذكور بغير سند ، ولذلك يصح ديناً عادياً يسقط الحق في اقتضائه بمدة التقادم المقررة في القانون المدني .

٣ - اذا كانت الرسوم الجمركية المطالب بردها قد تم تحصيلها - بعد صدور قرار مجلس الوزراء بالاغفاء - بغير وجه حق ، فان

ارادة الطرفين الصريحة او الضمنية على النحو السالف بيانه .

لما كان ذلك فان عقود ايجار الاماكن المشار اليها لا تنتهي بانتهاء مدتها بل تمتد تلقائياً الى مدة غير محدودة امتداداً تنظمه احكام توانين ايجار الاماكن وتضع ضوابطه وتحكم اكادته على نحو يفاير احكام القانون المدني المتعلقة بالاجار المتعقد لمدة غير معينة (م ٥٦٣ مدني) او الاجار الذي يتجدد بارادة المتعاقدين الضمنية بعد انتهاء مدته (م ٥٩٩ مدني) .

لما كان ما تقدم وكانت الدعوى التي يفيمها المؤجر باخلاء العين المؤجرة هي دعوى بطلب فسخ عقد الاجار - أي انائه يدور النزاع فيها حول امتداد العقد ، وكانت المادة ١/٣٧ من قانون المرافعات تقضى بأنه « اذا كانت الدعوى بطلب فسخ عقد مستمر كان تقدير قيمتها باعتبار المقابل التقدي عن المدة الواردة في العقد فاذا كان العقد قد نفذ في جزء منه كان التقدير باعتبار المدة الباقية ، واذا كانت الدعوى متعلقة بامتداد العقد كان التقدير باعتبار المقابل التقدي للمدة التي قام النزاع على امتداد العقد اليها » مما مفادة انه اذا كانت المدة الباقية من العقد المستمر او المدة التي قام النزاع على امتداد العقد اليها مدة محدودة كان المقابل التقدي لهذه المدة محددًا وتكون دعوى فسخ العقد او امتداده مقفورة القيمة بذلك المقابل المحدد .

اما اذا كانت المدة الباقية من العقد او المدة التي قام النزاع على امتداده اليها غير محدودة فان المقابل التقدي لهذه المدة يكون غير محدد ويكون طلب فسخ العقد او امتداده طلباً غير قابل لتقدير قيمته وتعتبر قيمة الدعوى به زائدة على مائتين وخمسين جنيهاً طبقاً للمادة ١ من قانون المرافعات ، ومن ثم يكون الحكم الصادر فيها جائزاً استئنافه .

لما كان ما سلف جميعه وكان الحكم المطعون فيه قد جانب هذا النظر واعتبر لاحكام عقد الاجار مثار النزاع قد تجدد وقتاً لاحكام المادتين ٥٦٣ و ٥٩٩ من القانون المدني وربط

المالى المؤرخ ١٨٨٤/٤/٢ المساوية وقتذاك فتكون قد حصلتها بحق استنادا الى احكام اللائحة المذكورة ، وذلك الى ان اعفيت منها الشركة بموجب قرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٤٨/٢/١ ، اذ اصدر المجلس مراعاة لاعتبارات خاصة قرارا فى هذا التاريخ يفضى بان تعفى شركات الطيران ذات الخطوط الجوية الدولية المنتظمة « من الرسوم الجمركية المقررة على الوقود والزيت اللازمة لطائراتها عند شرائها فى المطارات بشرط الا تستعمل الا فيما يتعلق بتشغيل الطائرات عند سفرها للخارج وعلى ان يكون الاعفاء من تاريخ استئناف العمل فعلا بالنسبة للشركات التى سبق ان تمتعت بالاعفاء بموجب قرارات من مجلس الوزراء » .

ولما كان من شأن تطبيق هذا القرار ان يكون المظنون عليها حق استرداد ما دفع من تاريخ استئنافها العمل فى ١٩٤٥/١١/١٠ ، فلا يصح ان تواجه المظنون عليها بحكم المادة ٢/٢٧٧ من القانون المدنى سائلة الذكر حتى تاريخ صدور القرار ، ذلك لان ما حصل حتى هذا التاريخ انما حصل بحق ولكن بقاءه تمت بد مصلحة الجمارك اصبح بعد صدور القرار المذكور بغير سند ولذلك يصبح دينا عاديا يسقط الحق فى اقتضائه بمدة التقادم المقررة فى القانون المدنى ، ولا يجوز قياس حالة ما تحصله المصلحة بغير حق وقت تحصيله بما يصح بمقتضى قرار لاحق من مجلس الوزراء واجب الرد ، ذلك ان نص المادة ٢/٢٧٧ من القانون المدنى هو نص استثنائى لا يجوز التوسع فيه بطريق القياس ، ولما كان الثابت فى الدعوى ان هذه المدة وهى خمسة عشر عاما لم تكن قد اكتملت من تاريخ صدور قرار المجلس فى ١٩٤٨/٢/١ حتى رفع الدعوى فى ٥ و ١٢/٧/١٩٥٦ ، فان الحق فى الرسوم المطالب بردها عن الفترة من ١٩٤٥/١١/١٠ حتى ١٩٤٨/١/٣١ وهو اليوم السابق على صدور قرار المجلس لا يكون قد سقط بالتقادم ، واذا انتهى الحكم المظنون فيه الى هذه النتيجة الصحيحة بالنسبة للفترة المذكورة فانه لا يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون ،

الحق فى استردادها يتقادم بثلاث سنوات تبدأ من يوم دفعها تطبيقا لنص المادة ٢/٢٧٧ من القانون المدنى .

٤ - تقادم الحق فى استرداد الرسوم الجمركية - محل النزاع - لا يقطعه قياس مصلحة الجمارك برد جزء من الرسوم الجمركية التى اقتضتها على مواد الوقود والزيت ، اذ هى بخلاف الرسوم موضوع النزاع المحصلة عن مواد أخرى ، فتعتبر دينا مستقلا بذاته عن الرسوم المحصلة على المواد الاولى ، وبالتالي فان سداد الرسوم الاخيرة لا يقطع التقادم بالنسبة للرسوم المتنازع عليها .

٥ - لا يقطع التقادم - المسقط - ارسال الشركة المظنون عليها الى مصلحة الجمارك الخطابين المؤرخين ١٩٥٢/١/١٢ و ١٩٥٢/٤/٢٤ / ١٩٥٤ المطالبين بالرسوم الجمركية المحصلة بغير وجه حق - ذلك ان اولهما راسل قبل صدور القانون الذى اعتبر الكتاب الوصى عليه مع علم الوصول الرسل من المول الى الجهات المختصة بطلب رد ما دفع بغير حق فانحصا للتقادم ، اما الخطاب الثانى فقد ارسل بعد ان اكتملت مدة التقادم .

الحكمة :

حيث ان النص فى الفقرة الثانية من المادة ٢٧٧ من القانون المدنى على أنه « يتقادم بثلاث سنوات ايضا الحق فى المطالبة برد الضرائب والرسوم التى دفعت بغير حق . ويبدأ سريان التقادم من يوم دفعها » ، يدل على انه يشترط لتطبيق حكم هذه الفقرة ان يكون المبلغ الذى حصلته الدولة قد دفع باعتباره ضريبة او رسما وان يكون تحصيله قد تم بغير وجه حق .

ولما كانت مصلحة الجمارك اذ حصلت من الشركة المظنون عليها المبالغ المطالب بردها باعتبارها رسوما جمركية مقررة على السائل المذنب للجلبد والزيت الهيدوليكي اعمالا لاحكام اللائحة الجمركية الصادر بها الامر

وجودة أحمد غيث والمكتور محمد زكي عبد البر لمسماعيل
برجله عثمان .

٣٩

٢٨ مارس ١٩٧٣

ضريبة إضافية : ق ٩٩ لسنة ١٩٥٨ م ٢/٣ .

البدء القانوني :

لما كان البين من الحكم المطعون فيه ان
الحكمة استخلصت ان قيد المبلغ موضوع
النزاع في الحساب الجاري للمطعون عليه
(الدول) بالشركة لم يكن قيما حقيقيا بحيث
كان في مكتبته صرفه ، بل كان مجرد قيد
شكلي لا توافر فيه القومات المطلوبة لاعتبار
المبلغ موضوعا تحت تصرفه ، واستندت المحكمة
في ذلك الى اسباب سابقة ، فان الحكم المطعون
فيه يكون قد اصاب صحيح حكم القانون .

الحكمة :

حيث ان .. النص في الفقرة الثانية من
المادة الثالثة من القانون ٩٩ لسنة ١٩٥٨ يفرض
الضريبة الإضافية على انه « وتستحق هذه
الضريبة في اول يناير من كل سنة عن
الايادات التي تقاضاها العضو او التي وضعت
تحت تصرفه خلال السنة التقويمية السابقة »
يدل على ان الواقعة المنشئة للضريبة الإضافية
تكون قبض الايراد او وضعه تحت تصرف
صاحب الشأن بحيث يكون معدا للقبض
ولا يوجد ما يحول دون تسلمه ، ولئن كان
قيد المبلغ في الحساب الجاري لمصاحب
الشأن بالشركة يجعله موضوعا تحت تصرفه
فتستحق عنه الضريبة ، الا أنه يعمى ان يكون
القيد حقيقيا بحيث لا يوجد ما يحول دون
صرفه .

اما بالنسبة للرسوم الجمركية المطالب
بردها من الفترة من ١٩٤٨/٢/١ حتى
١٩٤٨/٨/٣١ فانه لما كان تحصيلها بعد صدور
قرار الاعفاء قد تم بغير وجه حق ، فان
الحق في استردادها يتقادم بثلاث سنوات
تبدا من يوم دفعها تطبيقا لنص المادة ٢/٣٧٧
من القانون المدني ، ومن ثم يكون حق المطعون
عليها في استرداد هذه الرسوم قد سقط
بالتقادم لانقضاء المدة المذكورة قبل تاريخ رفع
الدعوى .

ولما كان التقادم المذكور لا يقطع قيام
مصلحة الجمارك برد جزء من الرسوم الجمركية
في ١٩٥١/٦/١٠ ، ١٩٥١/٦/٢٠ ، ذلك ان
الثابت من الحكم المطعون فيه ان ما دفعته
المصلحة هو الرسوم الجمركية التي اقتضتها
على مواد الوقود والزيوت وهي بخلاف الرسوم
موضوع النزاع المحصلة عن السائل المذيب
للجليد والزيت الهيدروليكي عند شراء هذه
المواد خلال الفترة من ١٩٤٨/٢/١ حتى
١٩٤٨/٨/٣١ فتعتبر ديناً مستقلاً بذاته عن
الرسوم المحصلة على المواد الأخرى وبالتالي
فان سداد الرسوم الأخيرة لا يقطع التقادم
بالنسبة للرسوم المتنازع عليها ، وكان لا يقطع
التقادم ايضا ارسال الخطابين المؤرخين
١٩٥٢/١٠/١٣ و ١٩٥٤/٤/٢٤ من الشركة
المطعون عليها الى مصلحة الجمارك للمطالبة
بهذه الرسوم ، ذلك لان اولهما ارسل قبل
صدور القانون ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ الذي اعتبر
الكتاب الوصي عليه مع علم الوصول المرسل
من الممول الى الجهات المختصة بطلب رد
ما دفع بغير حق قاطعا للتقادم ، اما الخطاب
الثاني فقد ارسل بعد ان اكتملت مدة التقادم ،
والد خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى
بالزام الطاعنتين برد هذه الرسوم المتحصلة
في الفترة من ١٩٤٨/٢/١ حتى ١٩٤٨/٨/٣١
الى الشركة المطعون عليها فانه يكون قد اخطأ
في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه في
هذا الخصوص .

لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم فيه
انه اقام قضاءه بعدم خضوع المبلغ موضوع

للطعن ٢١٥ لسنة ٢٥ ق برئاسة وعضوية الصلحة المستشارين
أحمد حسن هيكل نائب رئيس المحكمة ومحمد أحمد محمود

ولما كان يبين من ذلك أن المحكمة استأنفت في حدود سلطاتها الموضوعية أن قيد المبلغ موضوع النزاع في الحساب الجاري للمطعون عليه بالشركة لم يكن قيداً حقيقياً بحيث كان في مكنه صرفه ، بل كان مجرد قيد شكلي لا تتوارى فيه القومات المطلوبة لاعتبار المبلغ موضوعاً تحت تصرفه ، واستندت المحكمة في ذلك إلى أسباب سائفة . لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أصاب صحيح حكم القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

الطن ٢٥٥ لسنة ٢٥ ق بالهيئة السابقة .

٤٠

٢٨ مارس ١٩٧٢

ضريبة : أرباح تجارية . ربط حكى . مرسوم ق ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ م ١ ق ٥٨٧ م ١ مرسوم ق ٣٣ لسنة ١٩٥٢ ق ٥٠٧ لسنة ١٩٥٤ . قرينة قانونية .

المبدأ القانوني :

الشرع وضع قاعدة تقضى بأن تتخذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ - ربها كانت أم خسارة بالنسبة إلى المولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير - أساساً لربط الضريبة عليهم في السنوات من ١٩٤٨ إلى ١٩٥٤ ، وهذه القرينة القانونية التي فرضها لا تقبل المناقشة ، سواء من ناحية الممول أو مصلحة الضرائب .

الحكمة :

حيث . . ان النص في المادة الأولى من المرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ على أنه « استثناء من أحكام الفصل الخامس من الكتاب الثاني من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المشار اليه تتخذ أرباح المقصد عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة إلى المولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير أساساً لربط الضريبة عليهم عن كل السنوات من ١٩٤٨ إلى ١٩٥١ » ، والنص في المادة الأولى من القانون ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ على أن « يستمر العمل بأحكام المادة الأولى من

النزاع للضريبة الإضافية على ما قرره من » أن ثمة عقبات مادية لا تستطيع مصلحة الضرائب جحدها قامت في وجه الممول المستأنف عليه - المطعون عليه - ومنعته من أن يكون في مكنه استلام المنع محض الخلاف ، وهذا لا يعنى إلا أن ذلك المبلغ لم يوضع تحت تصرفه بالمعنى المراد في القانون الضريبي ، إذ أن سوء حالة الشركة مما أدى إلى إفلاسها يبيىء - في غير أعانت عن أن ما قيل من قيدة بحسابه ليس إلا إجراء شكلياً مجرداً لا قيمة له في حقيقة الواقع ولم يعد ينفع عليه وليس أدل على ذلك من أن إقامة المستأنف عليه لدعوى عمالية مطالباً بهذا المبلغ لم تكن مؤدية إلى تغيير الأوضاع » ، وكانت لجنة الطعن التي أحال الحكم المطعون فيه إلى أسبابها قد قررت ما يلي :

« وحيث يبين اللجنة أن الطاعن قد طأب الشركة المذكورة للحصول على هذا المبلغ ولم يحصل عليه لسوء حالة الشركة المالية ولأنها في حالة توقف عن العمل بسبب خلاف بينها وبين الوزارة مانحة الامتياز ، وحيث يبين للجنة من مذكرة الطاعن وأوراق الملف أنه قدم للمأمورية اقتراراً معدلاً في ١٩٥٩/٢/٢٩ أي قبل إخطاره بالنموذج ٣ ضريبة إضافية وحيث ينضح للجنة أن الطاعن قام برفع دعوى للمطالبة بالمبلغ موضوع الخلاف - القضية ١٠٦٣ لسنة ٦٠ عمال جزئي اسكندرية - الأمر الذي يبين منه أنه لم يقصر في المطالبة به .

وحيث أنه واضح من الشهادة المقدمة من وكيل الطاعن بالجنة أن الشركة المصرية لتنمية الانشاءات السياحية « سيديت » قد أشهر إفلاسها في أول أكتوبر ١٩٥٩ وأن البالغ القليلة لحساب الطاعن في سنة ١٩٥٧ لم تصرف لسيادته كما أنه لا ينتظر صرفها بعد إفلاس الشركة نظراً لأن الديون المتأخرة التي على الشركة المفلسة تستغرق كل أموال الشركة بل تزيد عليها كثيراً ، فلكل ذلك ترى اللجنة أن واقعة الوضع تحت التصرف لم تكن بكامل أركانها ، ومن ثم فإن هذا المبلغ لا يخضع للضريبة على هذا الأساس . »

٤١

٢٨ مارس ١٩٧٣

ضريبة : تركت - اثبات ، قرينة قانونية ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ ق ٢١٧ لسنة ١٩٥١ فترة لوتيب - هبة .

المبدأ القانوني :

الشرع اتخذ من الخمس السنوات - السابقة على الوفاة - فترة ارباب بعيت لانتاج مصلحة الضرائب بالهبات وسائر التصرفات الصادرة من المورث الى شخص اصبح وارثا خلالها بسبب من اسباب الارث كان متوافرا وقت صدورهما ، سواء تمت الهبات والتصرفات المذكورة الى المورث بالذات او الواسطة . عن طريق فروع الوارث وزوجه وازواج فروعه . ولما كانت المادة سابقة الذكر لم تنص صراحة او بطريق غير مباشر على جعل هذه القرينة قاطعة ، فانه يجوز لهؤلاء الأشخاص اقامة الدليل على عكسها باثبات ان التصرف صدر لمصلحتهم وانهم لم يكونوا مجرد شخصية مستعملة للوارث .

المحكمة :

حيث انه ١٤٢٠٠ لسنة ١٩٤٤ معدلة بالقانون ٢١٧ لسنة ١٩٥١ تنص في فقرتها الاولى على ان « يستحق رسم الايلولة على الهبات وسائر التصرفات الصادرة من المورث في خلال خمس السنوات السابقة على الوفاة الى شخص اصبح وارثا له بسبب من اسباب الارث كان متوافرا وقت حصول التصرف او الهبة سواء تملكت تلك الهبات والتصرفات بأموال منقولة او ثابتة او صدرت الى الشخص المذكور بالذات او بالواسطة » ، وتنص في فقرتها الرابعة على ان « ويمد شخصية مستعملة لمن يصدر التصرف لصالحه فروعه وزوجه وازواج فروعه »

وكان مفاد ذلك ان الشرع انطى من هذه الخمس السنوات « فترة روية » بحيث لا تحتاج مصلحة الضرائب بالهبات وسائر التصرفات الصادرة من المورث الى شخص اصبح وارثا خلالها بسبب من اسباب الارث كان متوافرا وقت صدورهما ، سواء تمت الهبات والتصرفات

المرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه وذلك بالنسبة للسنوات من ١٩٥٢ الى ١٩٥٤ فتتخذ الارباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة الى المولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير اساسا لربط الضريبة عليهم عن كل من السنوات المذكورة .

يدل على ان الشرع وضع قاعدة تقضى بان تتخذ الارباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ - ربحا كانت ام خسارة بالنسبة الى المولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير - اساسا لربط الضريبة عليهم في السنوات من ١٩٤٨ الى ١٩٥٤ ، وهذه القرينة القانونية التي فرضها لا تقبل المناقشة سواء من ناحية الممول او مصلحة الضرائب ، ويترتب على ذلك انه يتحتم تطبيق قاعدة الربط الحكمي في جميع الحالات وان اشتملت السنوات المتبعة على خسائر راسمالية نتيجة حوادث عامة لا يغير من هذا النظر ان الحكومة طبقت المرسوم بقانون ٢٣ لسنة ١٩٥٢ والقوانين الكاملة له عوضت المنشأة المملوكة عليها عن بعض ما لحقها من خسارة نتيجة حوادث ٢٦ من يناير ١٩٥٢ .

ذلك ان الشرع لم ينص في المرسوم بقانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ او القوانين ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ - وقد صدرا في تاريخ لاحق - على حكم خاص بالخسائر الراسمالية التي تروبت على هذه الحوادث مما يضمن معه عدم مخالفة قاعدة الربط الحكمي بالنسبة للخسائر المشار اليها .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المملوكة فيه قد خالف هذا النظر وفضى بخسائر الخسارة الراسمالية التي لحقت بالمنشأة المملوكة عليها نتيجة الحوادث المذكورة من الارباح المقدرة حكما عن الفترة من ١٩٥١/١ الى ١٩٥٢/١/٢٦ ، فانه يكون قد خالف القانون واخطا في تطبيقه بما يوجب نقضه في هذا الخصوص .

القرينة قاطعة فإنه يجوز لهؤلاء الأشخاص إقامة الدليل على عكسها باثبات أن التصرف صدر لصالحهم وأنهم لم يكونوا مجرد شخصية مستعارة للوارث .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واستبعد من وعاء الضريبة الهبة الصادرة من المورثة الى وهى ابنة ابنتها لأن مصلحة الضرائب لم تقم الدليل على أن التصرف قصد به التهرب من الرسم ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص .

للمن ٤٧٨ لسنة ٣٥ ق بالهيئة السابقة .

المذكورة الى الوارث بالذات او بالواسطة من طريق أحد الأشخاص المذكورين بالفقرة الرابعة من المادة ، وقد افترض المشرع في الحالة الأخيرة قرينة مفادها أن التصرف تم للوارث نفسه ، وإن كان ذلك بطريق غير مباشر فأخضعه للرسم خشية أن يقوم من تم التصرف لهم وهم ممن تربطهم بالورثة صلات وثيقة من القربى - بنقل تلك الأموال مرة أخرى اليهم دون أن تلزم مصلحة الضرائب باقامة الدليل على ذلك .

ولما كانت المادة سالفة الذكر لم تنص صراحة أو بطريق غير مباشر على جعل هذه

جرح لا يندمل

سئل حكيم :

أى جرح ذلك الذى لا يندمل ؟

فقال :

حاجتك عند اللثيم .

وسئل عن الدل فقال :

أن يقف الكريم بباب اللثيم ، ثم يرد .

من قضاء المحاكم الأخرى

٤٢

٩ أبريل ١٩٧٧

كل سلطات الدولة ومؤسساتها دون أن يكون لأي منها منفردة الوصاية على الشعب في إصدار مثل هذه التفسيرات الملزمة باسمه .

٥ - حق الترشيح لمصوبة مجلس الشعب من الحقوق الأساسية التي كفلها الدستور وفقاً للقانون ، وهو من الحقوق العامة التي كفلها الدستور وجعل الاعتداء عليها جريمة .

٦ - أن إسقاط عضوية أحد أعضاء مجلس الشعب إذا فقد الثقة أو الاعتبار أو أخل بواجبات عضويته هي بكل المعايير عقوبة ، ولا يوجد نية نص ظاهر المبارة في الدستور أو القانون يرتب عقوبات أو آثار تيمية تلحق عضو مجلس الشعب نتيجة إسقاط العضوية عنه ، ومن ثم فإنه لا يسوغ القول بحرمانه من إعادة ترشيح نفسه لمصوبة المجلس .

الحكمة :

من حيث أن عناصر هذه المنازعة تحصل - على ما يبين من أوراق الطعن - في أن المدعى (الطاعن) أقام المدعى رقم ٨٢٩ لسنة ٣١ القضائية أمام محكمة القضاء الإداري في ١٧ من مارس سنة ١٩٧٧ ، ضد الطعون عليهم ، طائفاً بالحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، وبإعادة قيده في كشف المرشحين لمصوبة مجلس الشعب عن دائرة بنها مع الزام المدعى عليهما الأول والثاني مصروفات هذا الطلب . وفي الموضوع بالفاء القرار المطعون فيه وبإعادة قيد المدعى في كشف المرشحين لانتخابات مجلس الشعب عن دائرة بنها ، وعدم الاعتداد بتفسير المحكمة العليا المنوه عنه في صلب المريضة ، مع الزام المدعى عليهما الأول والثاني المصروفات - وقال المدعى شرحاً للمدعى أنه بتاريخ ٤ من فبراير سنة ٧٧ نشر قرار السيد رئيس الجمهورية بتحديد يوم ١٠ من

- (١) مجلس الشعب - اعتراضات - لجنة - قراراتها .
- (٢) لجنة الاعتراضات - مشروع - حذف اسمه - قرار اللجنة - المناوئة - اختصاص .
- (٣) المحكمة العليا - دستورية - تفسير .
- (٤) دستور - تفسيره - المحكمة العليا .
- (٥) مجلس الشعب - ترشيح - حق .
- (٦) مجلس الشعب - إسقاط عضوية - تكييفها - إعادة الترشيح .

البادئ القانونية :

١ - لجنة الفصل في الاعتراضات المنصوص عليها في المادة التاسعة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ الملغ بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ في شأن مجلس الشعب ليست هيئة قضائية ولا تعتبر قراراتها أحكاماً أو حتى في منزلة الأحكام .

ابتها لأن مصلحة الضرائب لم تقم الدليل على اسم أي من الرشحين من كشف الترشيح هو قرار إداري ويختص التقضاء الإداري بطلب الغائه .

٢ - ناط المشرع بالمحكمة العليا الفصل في دستورية القوانين إذا ما دفع بعدم دستورية قانون أمام إحدى المحاكم ، وكذلك بتفسير النصوص القانونية التي تستدعي ذلك بسبب طبيعتها أو أهميتها ضماناً لوحدة التطبيق القضائي .

٣ - إذا ساغ الالتزام بالتفسيرات التي تصدرها المحكمة العليا للقوانين باعتبار أن السلطة التشريعية هي التي فوضت المحكمة إجراء هذا التفسير ، فإنه لا يسوغ بالنسبة للدستور الذي أصدرته جماهير الشعب ، ومن ثم فإن الحفاظ على الدستور وأحكامه مسئولية

اللجنة قرارها بقبول الاعتراضين ورفع اسم المدعى من كشف المرشحين لمضوية مجلس الشعب عن دائرة بنها ، وقال المدعى أنه يظن في هذا القرار لصدوره مخالفا للقانون لأسباب حصلها : (١) أن اللجنة أولت عبارات المادة ٩٤ من الدستور تأويلا خاطئا يناقض حكم الدستور وقانون مجلس الشعب ، بأن ذهبت على خلاف الفهم القانوني السليم إلى أن عضو مجلس الشعب الذي يخلو مكانه لا يجوز أن يتقدم للترشيح مرة أخرى حتى نهاية الفصل التشريعي . (٢) أن الترشيح لمجلس الشعب حق كلفه الدستور وبشكل الاعتداء عليه جريمة لا تمسقط بالتقادم (المادتان ٥٧ ، ٦٢ من الدستور) ومن ثم لا يجوز حرمان المواطن منه إلا بنص صريح في الدستور ، وليس عن طريق تأويل النصوص وتفسيرها . (٣) أن المدعى قد توفرت له شروط الترشيح التي نص عليها القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب . (٤) أن الإدارة وقد أخفقت في الدعوى رقم ٧٢١ لسنة ٢١ القضائية راحت تتلمس العون من المحكمة العليا في إصدار تفسير تشريعي للمادتين ٩٤ و ٩٦ من الدستور مع أنها غير مختصة طبقا لقانون تفسيرها بتفسير الدستور والغتوى التي صدرت عنها لا تصبح الخطأ الذي شاب قرار لجنة الاعتراضات المطعون فيه .

وخلص المدعى إلى طلب الحكم بمسئفة مستعجلة بوقف تنفيذ هذا القرار . وبإعادة قبده في كشف المرشحين لانتخابات مجلس الشعب عن دائرة بنها ، وفي الموضوع بالناء القرار المذكور .

وعقب المدعى عليهم على الدعوى بالدفع بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظرها تأسيسا على أن القرار الصادر من لجنة الاعتراضات طبقا للعادة التاسعة من قانون مجلس الشعب يمثل إحدى مراحل العملية الانتخابية ، ولما كان الدستور قد ناط في المادة ٩٣ منه بمجلس الشعب اختصاص الفصل في الطعون في صحة عضوية أعضائه ، بما يتناول النظر في صحة جميع مراحل الانتخاب ، لذلك تكون المحاكم غير مختصة بنظر الطعن في قرار لجنة الاعتراضات المذكورة . وأقام المدعى عليهم

فبراير سنة ١٩٧٧ للاستفتاء على قراره المتضمن عددا من التشريعات الموضوعية استنادا إلى المادة ٧٤ من الدستور ، مع أن هذا النص مقصور على اتخاذ الإجراءات السريعة الوقتية لمواجهة خطر يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن ولا يجيز للسيد رئيس الجمهورية إصدار تسريع موضوعي يجري عليه الاستفتاء وقد زالت حالة الخطر المتمثل في أحداث يومي ١٨ و ١٩ من يناير سنة ١٩٧٧ واستقرت الأمور يوم ١٩ من يناير سنة ١٩٧٧ بتصريح المسؤولين ولذلك وجه المدعى بريقة إلى السيد رئيس الجمهورية يوم ٤ من فبراير سنة ١٩٧٧ ، فأحالها إلى مجلس الشعب ، وناقشها المجلس يوم ١٢ من فبراير سنة ١٩٧٧ - في غيبة المدعى ورأى بعض أعضائه في عباراتها أهانة لرئيس الجمهورية - والحال غير ذلك - ثم أحالها المجلس إلى اللجنة التشريعية لمبحثها وإبداء الرأي فيما طلبه بعض الأعضاء من إسقاط عضوية المدعى ، فأجتمعت اللجنة بعد ساعتين من إخطارها المدعى بالحضور أمامها غير مراعية أحكام لائحة المجلس ، وقررت إسقاط عضويته بقوله أنه اخل بواجبات العضوية ، وعرض ترارها على المجلس في اليوم التالي فوافق عليه وأعلن خلو دائرة بنها التي كان يمثلها المدعى ، ثم أصدر وزير الداخلية قراره بفتح باب الترشيح في الدائرة ابتداء من ٢٦ من فبراير سنة ١٩٧٧ ، وعندما توجه المدعى في هذا اليوم لتقديم أوراق ترشيحه رفض مدير الأمن بمحافظة القليوبية قبولها بحجة وجود تعليمات من وزارة الداخلية بعدم قبول أوراق ترشيح المدعى انتظارا لإتمام بحث قانوني سيبلغ إلى مديرية الأمن ، ومن ثم أقام المدعى الدعوى رقم ٧٢١ لسنة ٢١ القضائية أمام محكمة القضاء الإداري بوقف تنفيذ والناء القرار السلي بامتناع جهة الإدارة عن قبول أوراق ترشيحه ، وقضت المحكمة فيها ببطس ٦ من مارس سنة ١٩٧٧ بوقف تنفيذ هذا القرار وقبلت الإدارة أوراق ترشيحه تنفيذا لهذا الحكم ، وفي يوم ١٢ من مارس سنة ١٩٧٧ علم المدعى أن المدعى عليهما الأول والثاني قلما اعتراضين على قيد اسمه في كشف المرشحين فحضر أمام لجنة الفصل في الاعتراضات وأبدى دفاعه وفي يوم ١٥ مارس سنة ١٩٧٧ أصدرت

في ظروف المنازعة ، ولا قصد منه الا تغليب رأى جهة الادارة على رأى المدعى في منازعة قضائية بذاتها مطروحة امام القضاء ، بينما يذهب المصنف عليهم الى عكس ذلك مستندين الى ان المحكمة العليا ان تفسير الدستور تفسيراً ملزماً استناداً الى قانون انشائها وان اصدارها للتفسير المشار اليه ينطوي على قضاء ضمنى باختصاصها بتفسير نصوص الدستور لا كان ذلك فان مقطع النزاع ينحصر في تحديد مدى التزام جهات القضاء بقرارات التفسير التي تصدرها المحكمة العليا ، وهل يجوز للمحاكم التعقيب عليها أو الامتناع عن تطبيقها ثم استطرد الحكم عارضاً احكام مواد الدستور في شأن المحكمة الدستورية العليا المنصوص عليها في المادة ١٧٥ وما يمهدها ، واحكام قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ بإنشاء المحكمة العليا ونصومه المنظمة لاختصاص المحكمة بتفسير النصوص القانونية تفسيراً ملزماً وخلص من هذا العرض الى ان المشرع قد ناط بالمحكمة العليا مهمة اشراف على القوانين من حيث مطابقتها للدستور ، كما ناط بها وحدها سلطة تفسير النصوص القانونية تفسيراً ملزماً لجهات القضاء جميعاً ، وجعل لهذه الاحكام حجية مطلقة ونص على نشرها في الجريدة الرسمية ، وسأوى القانون في ذلك بين الحكم وقرار التفسير التشريعي ، فكلاهما ينظر في جلسة علنية وتتم الداولة فيه سرا بين اعضاء المحكمة ، ثم يصدر الحكم أو القرار مفتعلاً على اسبابه ، ومعنى الالتزام بالنسبة الى قرارات التفسير انه ما دام القرار قد اتخذ شكله القانوني وصدر من المحكمة بالشكل الذي قرره القانون وبمراجعة الاجراءات التي نص عليها ثم نشر في الجريدة الرسمية ، فانه يكون ملزماً للكافة ، وتلتزم جهات القضاء بتطبيقه ، فلا يجوز لها مراجعته ولا التعقيب عليه لاي سبب من الاسباب ، او الامتناع عن تطبيقه بدعوى ان المحكمة العليا تجاوزت حدود اختصاصها او غير ذلك من عيوب عدم الشروعية « ثم استطرد الحكم معقياً بقوله انه « ليس من شك في ان تخويل المحكمة العليا الاختصاص باصدار تفسير تشريعي ملزماً للجهات القضائية امر له

دفاعهم في موضوع الدعوى على ان القرار المعلن فيه صدر صحيحاً قائماً على سببه فيما استند اليه من فهم لحكم المادة ٩٤ من الدستور ومن اختصاص اللجنة ببحث جميع الشروط القانونية التي يلزم توافرها في طالب الترشيح ولا يجوز القول بقصر اختصاصها على بحث الشروط التي نص عليها قانون مجلس الشعب كما ان قرار اللجنة جاء متوافقاً مع التفسير التشريعي الذي اصدرته المحكمة العليا بجلسته ١٥ من مارس سنة ١٩٧٧ لحكم المادة ٩٤ من الدستور ، بناء على طلب التفسير المقدم اليها من السيد وزير العدل والقيد برقم ٣ لسنة ٨ القضائية (تفسير) والذي انتهى الى ان اسقاط عضوية عضو مجلس الشعب لفقد الثقة والاعتبار او للاخلال بواجبات العضوية تطبيقاً للمادة ٩٦ من الدستور ، يترتب عليه حرمانه من الترشيح لعضوية المجلس خلال الفصل التشريعي الذي اسقطت عضويته فيه . وانه لما كان هذا التفسير ملزماً طبقاً لقانون انشاء المحكمة العليا ، فانه يتعين على المحكمة ان تلتزم به ، فتفتى برفض الدعوى مادام القرار المعلن فيه قد جاء متفقاً مع هذا التفسير الملزم .

وادودع المدعى عليهم حافظ انطوت على القرار المعلن فيه وقرار المحكمة العليا الصادر في طلب التفسير القيد برقم ٣ لسنة ٨ القضائية .

وقد نظرت محكمة القضاء الاداري الدعوى بجلسته ٢٢ من مارس سنة ١٩٧٧ ثم قضت بطلته ٢٩ من مارس سنة ١٩٧٧ في طلب وقف التنفيذ « برفض الدفع بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة ببحث قضاء اداري ينظر الدعوى وباختصاصها ، وبرفض طلب وقف تنفيذ القرار المعلن فيه والزم المدعى المصروفات « وجاء باسباب حكمها ان البادي من ظاهر الاوراق بالقدر اللازم للفصل في طلب وقف التنفيذ انه لما كان المدعى يستند الى بطلان قرار لجنة الاعتراضات المعلن فيه وعدم الاعتماد بالتفسير التشريعي الصادر من المحكمة العليا لانه لا ولاية لها في تفسير نصوص الدستور تفسيراً ملزماً ، ولان حكمه اصدار التفسير المشار اليه غير قائمة

أولاً - أورد الحكم في أسبابه أن قرار التفسير الذي أصدرته المحكمة العليا ملزماً لجهات القضاء وهذا قول غير جائز لأن الرأي مستقر على أن الحكم أو القرار التفسيري إذا صدر من جهة لا ولاية لها يكون معدوماً ، وبذلك أهدر الحكم حق الطعن في الطعن في قرار لجنة الاعتراضات ، كما انطوى على مصادرة لحقه في الدعوى رقم ٧٢١ لسنة ٣١ القضائية التي ما زال موضوعها منظوراً أمام محكمة القضاء الإداري .

ثانياً - أهدار الحكم حقاً دستورياً أساسياً للطعن - هو حق الترشيح - مستنداً إلى تفسيراً لا ينال من هذا الحق ولا يلقيه ، ذلك أن الواضح من نص المادتين ٥٧ ، ٦٢ من الدستور أن الترشيح حق يتمتع به كل مواطن والاعتداء عليه جريمة لا تسقط بالتقادم وهذا الحق لا ينفك عن المواطن إلا إذا حرم منه بنص صريح في الدستور ، وقد وقع هذا الإهدار بناء على قلب الحكم لتفسير مشوب بعدم المشروعية والامتناع .

ثالثاً - خالف الحكم قانون مجلس الشعب وقانون مباشرة الحقوق السياسية ، ذلك أن الطعن قد استوفى شروط الترشيح ولم يقدم لديه سبب يحرمه من مباشرة حقوقه السياسية ومن ثم كان قرار لجنة الاعتراضات بحذف اسمه من كشف المرشحين قراراً باطلاً إلا أن المحكمة حجبت نفسها عن بحث مشروعية هذا القرار رغم مخالفة للقانون وتجاوز اللجنة حدود اختصاصها واستنادها قاعدة جديدة مؤداها حرمان الطعن من مباشرة إلى تفسير لاحكام الدستور انطوى على تقرير حقوقه السياسية على خلاف حكم القانون ، وهو ما لا يملكه التفسير المذكور .

رابعاً - انطوى قرار لجنة الاعتراضات على أخطاء قانونية جسيمة تمثلت فيما يلي :

(١) تصدت اللجنة لتفسير نصوص الدستور متجاوزة حدود اختصاصها المبين بقانون مجلس الشعب ، كما جاء تأويلها بعيداً عن الفهم الصحيح لاحكام الدستور ومنظوماً على

خطورته لانه يترتب عليه حرمان المحاكم من حقها الطبيعي في تفسير القانون وتأويله والكشف عن أوجه النظر المختلفة التي قد تثور في شأنه إلى أن يستقر القضاء على الرأي الذي يتفق مع الهدف الاسمي وهو تحقيق العدالة ، إلا انه لا سبيل إلى دفع هذه النتائج بعد أن ناط المشرع بالمحكمة العليا هذا الاختصاص ، إلا عن طريق تعديل التشريع المنظم له ، وهو ما ترى المحكمة مناسبه عند نظر مشروع قانون المحكمة الدستورية العليا المعروض حالياً على مجلس الشعب ، وذلك بوضع ضوابط محكمة لممارسة هذا الاختصاص لما للمحكمة الدستورية العليا من أثر خطير في حماية الدستور باعتباره البنيان الأساس للدولة وحماية لبدا المشروعية وسيادة القانون . ثم خلص الحكم في أسبابه إلى انه « أياً كان الأثر في شأن عيوب عدم المشروعية التي شاب قرار التفسير التشريعي في الطلب رقم ٢ لسنة ٨ القضائية ، سواء بسبب مناسبة إصداره في ضوء الظروف التي لا يستهسا ، أو ما قيل في شأن تجاوز المحكمة العليا لحدود اختصاصها بالحد بالقرار ، أو لغير ذلك من الأسباب فإن محاكم مجلس الدولة لا تملك التعقيب على ما انتهى إليه هذا التفسير ، ولما كان القرار المطعون فيه قد استند إلى القرار التفسيري المشار إليه ، أو بالأقل قد انتهى إلى استبعاد اسم المدعى من كشف المرشحين لعضوية مجلس الشعب بدائرة بنها على أساس أن اسقاط العضوية تطبيقاً للمادة ٩٦ من الدستور يترتب عليه حرمان المقتو من الترشيح لعضوية المجلس خلال الفصل التشريعي الذي استقلت فيه العضوية ، وهو ذات ما انتهت إليه التفسير التشريعي الصادر من المحكمة العليا ، فإنه بحسب الظاهر من الأوراق ودون مساس بأصل طلب الإلغاء ، يكون طلب وقف التنفيذ قد افتقد ركن الجدية ، ويتعين لذلك الحكم برفضه دون حاجة لبحث ركن الاستعجال لعدم جدواه .

ومن حيث أن مبنى الطعن في هذا الحكم أنه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله كما انطوى على إخلال بحق الدفاع وشابه قصور في التسبب ، وذلك للأسباب الآتية :

أن اشتغال النص على عبارات « الخلف » و « المدة » « المدة الجديدة » و « تكلم مدة سلفه » تفيد أن العضو الذي انتهت عضويته لسبب من الأسباب المنصوص عليها في المادتين ٩٦، ٩٧ لا يسوغ له أن يعود إلى ترشيح نفسه مرة أخرى ، وهذا المذهب من اللجنة غير سديد ، ذلك أن المادة ٩٤ لم تقصد إلى الخلف بمعناه في القانون الخاص ، أي بما يستلزم المفارقة بين الأشخاص ، وإنما قصدت المفارقة في الصلة ، أي ببدء عضوية جديدة ، وقد جاءت نصوص الدستور الخاصة بانتخاب رئيس الجمهورية بعبارات مماثلة لما تضمنته المادة ٩٤ ، بولها « رئيس الجمهورية الجديد » بينما أن الدستور يجيز انتخاب ذات الرئيس لفترة رئاسة تالية وعلى ذلك فإن القصد من المادة ٩٤ هو « تحديد ميعاد معين لإجراء الانتخاب لشغل المكان الذي يخلو ، بلزوم إجماله خلال ستين يوما من إعلان خلو الدائرة » .

(هـ) ذهبت اللجنة إلى أن إسقاط العضوية يفقد الصلاحية للترشيح للانتخابات ، وهذا الرأي مردود بان المرجع في العضوية هو إرادة الشعب الذي يمنح المرشح قوته بأغلبية الأصوات بشرط أن يكون المرشح مستوفيا لشروط القانون وغير محروم من مباشرة حقوقه السياسية ومؤدى إسقاط العضوية لأي من الأسباب الواردة في المادة ٩٦ ، أن يصبح العضو مواطنا عاديا فيكون له والحال كذلك أن يرشح للانتخابات إذا كان مستوفيا لشروط القانون ، وليس لإسقاط العضوية أثر ممان من مزاولته المواطن حقها الدستوري في الترشيح .

(و) ذهب القرار إلى أن إسقاط العضوية يستمر أثره في منع العضو من الترشيح مدة الفصل التشريعي الذي حدث فيه الإسقاط ، وهذا القول لا يجد سند من نصوص الدستور لأن جوهر العضوية ليس زمنها أو مدتها ، وإنما هو نجاح المرشح في الانتخاب الذي يؤهله للعضوية .

خامسا - خالف الحكم القانون حين اعتد بتفسير المحكمة العليا بينما أنها لا تملك أصلا ولاية تفسير الدستور ، وإن إصدارها للتفسير المشار إليه كان بمناسبة دعوى الطاعن الأمر

إخطاء قانونية فيما يتعلق بتحقيق العضوية طبقا للمادة ٩٣ من الدستور .

(ب) أضافت حكما جديدا إلى المادة ٩٦ من الدستور ليس له وجود في النص ، مؤداه أن إسقاط العضوية يقتضي امتداد أثره لمدة الفصل التشريعي برمته ، وبذلك استحدث القرار حالة جديدة للحرمان من مباشرة الحقوق السياسية لم ينص عليها القضاة الخاص بتنظيم مباشرة هذه الحقوق ، وقد فأت اللجنة أن قرار الإسقاط له أثر فوري وقد تحقق بانتهاء العضوية وإعلان خلو الدائرة ، وإن الطاعن لا يريد العودة للمجلس رغم هذا القرار ، وإنما يريد الاتجاه إلى الشعب مثله في ذلك مثل أي مواطن توفرت فيه شروط الترشيح وانتفت عنه أسباب الحرمان من مباشرة حقوقه السياسية ، ليكتسب عضوية جديدة بولاية جديدة ، لم يحرمه منها الدستور ولا القانون ، ولا يملك مجلس الشعب بمسند أن يستغنى عن قرار الإسقاط أثره ، أن يصادر حق الطاعن الدستوري في الترشيح والاحتكام إلى الناخبين .

(ج) ذهب القرار إلى أن عفسو مجلس الشعب يمثل الأمة بأسرها ، ومن ثم تكون قرار إسقاط العضوية صادرا من مجموع الشعب بواسطة مثليه ، الأمر الذي لا يجوز معه إعادة ترشيح العضو لأن نجاحه في هذه الحالة بناء على أصوات ناخبين دائرته ، ينطوي على فرض إرادة هؤلاء الناخبين على إرادة مجموع الأمة .

وهذا المذهب يجافي الأوضاع الدستورية السليمة ، ذلك أن العضو الذي استقطت عضويته يعتبر كذلك ممثلا للشعب كله ، والقانون عندما نظم الانتخابات في وحدات متعددة أم يرد أن يغير من فكره تمثيل النائب للأمة بأسرها ، والأحكام الديموقراطية السليمة تقتضي احترام إرادة الناخبين في عضويته الجديدة ، والقول بغير ذلك ينطوي على مصادرة لحق الطاعن في الترشيح ولحق الناخبين جميعا .

(د) ذهبت اللجنة إلى تفسير المادة ٩٤ على نحو لا تحتمله عبارة نصها ، حيث خضعت إلى

غير ملزمة يضاف إلى ما تقدم أن الغاية من طلب التفسير طبقاً لقانون المحكمة العليا هي ضمان وحدة التطبيق القضائي للنص المطلوب تفسيره منعا من تضارب الأحكام وهذا الأمر غير قائم بالنسبة للتفسير المشار إليه ، الأمر الذي يدل على أن المقصود به تظليل رأى على آخر في منازعة مطروحة على القضاء ، وكسل طلب تفسير يقدم بمناسبة قضية منظورة بشكل اعتداء على سلطة القضاء حتى ولو جاء التفسير مطابقاً لاقتناع المحكمة التي تنظر الدعوى ذلك أن الدستور قد حظر على أية سلطة التدخل في القضايا وشئون العدالة .

ومن حيث أن الحكومة قدمت مذكرة بدفاعها ، ضمنيتها دفعا بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الدعوى وأقامت هذا الدفع على سبيلين : الأول - وهو الذي سبق لها إبدائه أمام محكمة القضاء الإداري ، ومحصله أن العملية الانتخابية تتم في ثلاث مراحل هي الترشيح فالتصويت فالفرز وإعلان نتيجة الانتخاب ، وأنه لا يمكن الفصل بين هذه المراحل أو تجزئتها عند ممارسة مجلس الشعب اختصاصه المبين بالمادة ٩٣ من الدستور بالفصل في صحة العضوية ، وأنه لما كانت طلبات الطعن تنصب على إلغاء قرار لجنة الاعتراضات المتصوص عليها في المادة التاسعة من قانون مجلس الشعب ، والذي نقض بحذف اسمه من كشف المرشحين لمعضوية مجلس الشعب بالدائرة رقم (١) بها ، وكان لقرار هذه اللجنة بتدرج ضمن المرحلة الأولى من عملية الانتخاب ، لذلك يكون الاختصاص بالفصل فيه متعلقاً بمجلس الشعب طبقاً للمادة ٩٣ من الدستور ، والقول باختصاص المحاكم بنظر هذا الطلب من شأنه أن يؤدي إلى احتمال إلتعاض بين السلطتين التشريعية والقضائية .

والسبب الثاني - أن القرار المعلوم فيه قرار قضائي صدر من هيئة يفلب في تشكيلها المنصر القضائي ، وقد فصل في خصوصه بين الطاعن والمعارضين على ترشيحه ، فجاء كاشفاً ولم ينشئ مركزاً قانونياً ، ومن ثم كان قرار اللجنة قرار قضائياً بما يخرج عن دائرة القرارات الإدارية التي تختص بمحاكم مجلس

الذي ينطوي على تدخل في عمل القضاء ، فضلاً عن ذلك فإن الضوابط التي يتطلبها قانون المحكمة العليا غير متوفرة في شأن ذلك التفسير ، ذلك أنه طبقاً للمادة ٢/٤ من قانون إنشاء المحكمة العليا رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ ، يقصر اختصاصها على تفسير النصوص القانونية ، أي القوانين العادية دون الدستور: فالدستور ليس قانوناً كسائر القوانين بل هو النظام الأساسي الذي ينظم الحريات وسلطات الدولة بما في ذلك السلطة التشريعية المختصة أصلاً من القوانين ، ولو أراد المشرع منح المحكمة العليا سلطة تفسير الدستور تفسيراً ملزماً لنص على ذلك صراحة ، إذ أن تقرير هذه السلطة أمر بالغ الخطورة ، فقد نقر الدستور للحكومة على حساب مجلس الشعب ، ومع ذلك يكون المجلس ملزماً بالتفسير ، وسلطه على هذا الجانب من الخطر لا يجوز أن تستخلص من القوانين الحالية الخاصة بالمحكمة العليا : ولا حتى بطريق الاستثناس بنص المادة ١٧٥ من الدستور التي تنص على أن تتولى المحكمة الدستورية العليا (التي لم تنشأ بعد) دون غيرها الرقابة على دستورية القوانين واللوائح ، وتتولى تفسير النصوص التشريعية وذلك على الوجه المبين في القانون ، فعبارة « النصوص التشريعية » لا يمكن حملها على أنها تشمل نصوص الدستور ذاته ، وإن لمة فارقاً كبيراً بين تعرض المحكمة لتفسير الدستور بمنهية تفهم مراميه في مجال بحثها الدستورية نص في القوانين أو اللوائح ، وبين أن تفسر الدستور بصفة أصلية ومباشرة تفسيراً ملزماً . ومما يؤكد صحة هذا النظر أن قانون المحكمة العليا يقضى بأن يقدم طلب التفسير من وزير العدل بصفته ، ولو كان اختصاصها بالتفسير إلزام يسلم نصوص الدستور لكان الأولى بطلبه مجلس الشعب وليس وزير العدل وهو أحد أعضاء السلطة التنفيذية ، وعلى ذلك فإن القرار الصادر من المحكمة العليا بتفسير المصادقين ٩٤ و ٩٦ من الدستور في صدد إسقاط عضوية الطاعن وإمتداد أثر الإسقاط إلى نهاية الفصل التشريعي ، وحرمانه من حقوقه الأساسية في الترشيح - هو تفسير خارج عن ولاية المحكمة ولا يجوز الاعتداد به وليس له على أحسن الفروض الا قيمة فتوى قانونية

الدولة يطلب الفائز بهم استطرد دفاع الحكومة الى موضوع المنازعة بالرد على الاخذ الموجهة الى قرار لجنة الاعتراضات المطعون فيه ، على النحو الآتي :

(١) كانت اللجنة على حق في تصديها بالبحث حكم المادة ٩٦ من الدستور التي بنى عليها المترضان قولها بعد جواز ادراج اسم الطاعن في كشف المرشحين ، ولا مطعن على ما ذهبت اليه في هذا الشأن نظرا للارتباط الوثيق بين احكام الدستور الخاصة بانتخاب اعضاء مجلس الشعب ، وبين احكام قانون مجلس الشعب الصادر بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ والمعدل بالقانون رقم ١٩٠ لسنة ١٩٧٦ واحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية المعدل بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٢ .

(٢) ان قرار اللجنة صدر صحيحا مطابقا للقانون باعتبار ان قرار اسقاط العضوية عن الطاعن بعد ما تم ترشيحه على ما يستفاد من حكم المادة ٩٦ من الدستور ، الامر الذي يتفق مع ما ذهبت اليه المحكمة العليا في التفسير الصادر في الطلب رقم ٣ لسنة ٨ القضائية بجلسة ١٥ من مارس سنة ١٩٧٧ ، والذي انتهى الى ان اسقاط العضوية من عضو مجلس الشعب لفقد الثقة والاعتبار او للاخلال بواجبات العضوية يترتب عليه حرمانه من الترشيح لمعضوية المجلس خلال الفصل التشريعي الذي اسقطت فيه العضوية .

(٣) ان التفسير الصادر من المحكمة العليا ملزم لجهات القضاء حسبما انتهى اليه الحكم المطعون فيه ، ولا مراء في ان للمحكمة العليا ، وقد عهد اليها الشارع بتفسير القوانين يكون لها ان تفسر القانون المحدد لاختصاصها ، وما قلته في طلب التفسير رقم ٢ لسنة ٨ القضائية الذي تضمن الحكم بقبوله ، تقرير لاختصاصها باصداره ، بلا معقب عليها في ذلك من اية جهة قضائية ، كذلك فانه لا ضير في التزام السلطة التشريعية بتفسير المحكمة العليا لتصوص الدستور ، فهو يصدر من ذات المحكمة التي تراقب دستورية القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية .

(٤) ان للمحكمة العليا ولاية في تفسير نصوص الدستور طبقا لاحكام قانون ائتمائها - الذي نصت المادة ١٩٢ من الدستور على ان تستمر في ممارسة اختصاصاتها المبينة في ذلك القانون حتى يتم تشكيل المحكمة الدستورية العليا - واذا كان من بين الاختصاصات التي نص عليها قانون انشاء المحكمة العليا « تفسير النصوص القانونية التي تستدعي ذلك سبب طبيعتها واهميتها ضمانا لوحدة التطبيق القضائي » وكانت اراء الشراح مجمعة على ان الدستور قانون اساسي يطلق عليه اصطلاح القانون الدستوري ، فانه والحال كذلك يندرج تحت عبارة « النصوص القانونية » التي تخص المحكمة العليا بتفسيرها تفسيراً ملزماً .

(٥) ان قرار لجنة الاعتراضات قام على اساس سليم من القانون بحسبان ان مجلس الشعب هو صاحب السلطة في تقرير اسقاط العضوية بعد قيامها اذا قام بالعضو احد اسباب الاسقاط طبقا للمادة ٩٦ من الدستور ، وان اثر الاسقاط يظل قائما طوال مدة الفصل التشريعي الذي صدر فيه ، والتقبل بفجر ذلك يهود حجية القرار بتمكن العضو الذي اسقطت عضويته لسبب مسلكي من العودة الى ذات المجلس مصدر القرار بما يفقده اثره . ريؤيد صحة هذا النظر ما انتهى اليه الراي عند وضع نصوص الدستور من عدم الاخذ باقتراح هيئة مكتب لجنة القوانين الاساسية بان ينص « على ان من اسقطت عضويته لسبب من الاسباب لا يحرم من حقه في الترشيح مرة اخرى ، واذا ما اميد انتخابه لا يجوز للمجلس ان يسقط عنه العضوية لذات السبب مرة اخرى » فصدرت المادة ٩٦ بوضعها الحالي دون تضييقها نص الاقتراح المذكور ، لانه لا يستقيم مع طبائع الامور ، والسكوت عن ذكره يفيد اطراحه .

ومن حيث انه بالنسبة للدفع الذي ابدته الحكومة بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر المنازعة ، فان لجنة الفصل في الاعتراضات المنصوص عليها في المادة التاسعة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ - المعدل بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ - في شأن مجلس الشعب ليست

من الدستور وهو حق الترشيح لمضوية مجلس الشعب ، واذا كان القانون قد ناط بلجنة ادارية - عني بان يدخل في تشكيلها عضوان من اعضاء الهيئات القضائية - الاختصاص في عدم ادراج اسماء بعض المرشحين وفي تغيير صفاتهم ، فان ارادة الشارع في ذلك تكون قد اتجهت الى اخضاع قرارات هذه اللجنة للرقابة القضائية التزاما بالحكمة التي حدث به الى تغليب عنصر اعضاء الهيئات القضائية في تشكيل اللجنة ، الا وهي اعلاء كلمة الحق والقانون وما كان للشرع ان يخرج من ذلك نزولا على ما تقضى به المادة ٦٨ من الدستور ان حق التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق اللجوء الى قاضيه الطبيعي واحتراما لنص المادة ١٧٢ من الدستور التي تقضى بان مجلس الدولة يختص بالفصل في المنازعات الادارية . وبناء على ذلك فان حق طالب الترشيح الذي استبعد اسمه من كشف المرشحين في الالتجاء الى القضاء الاداري طلبا للانتصاف ، حق دستوري لا يتعارض مع حق مجلس الشعب في الفصل في صحة عضوية اعضائه ، ولا وجه والامر كذلك للاعلاء بوجود ثم تناقض او تصادم بين اختصاص كل من السلطين التشريعية والقضائية في هذا الشأن بل انهما في الواقع من الامر تتعاونان وتكاملان كل في مجال اختصاصه لينال كل ذي حق حقه ، وبناء على ذلك يكون الدفع المثار بعدم اختصاص القضاء الاداري بنظر الدعوى على غير سند من القانون واجب الرفض .

ومن حيث ان المنازعة تنصب على الطعن في القرار الصادر في ١٥ من مارس سنة ١٩٧٧ من لجنة الفصل في الاعتراضات المنصوص عليها في المادة التاسعة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ - الملحق بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ - في شأن مجلس الشعب الذي قرر حذف اسم الدعوى من كشف المرشحين لمضوية مجلس الشعب عن الدائرة رقم (١) بنهسا مستندا الى المادتين ٩٤ و ٩٦ من الدستور ، وما اذا كان قرار التفسير الصادر من المحكمة العليا ببطلة ١٥ من مارس سنة ١٩٧٧ في الطلب رقم ٣ لسنة ٨ القضائية ، والذي انتهى الى تفسير للمادتين ٩٤ و ٩٦ من الدستور

هيئة قضائية على ما تقول به الحكومة ، ذلك ان القانون لم يصف عليها هذه الصفة ولم يعتبر قراراتها احكاما او حتى في منزلة الاحكام فلم يحسن قراراتها من الطعن او يجعل لها قوة الاحكام ، وانما هي لجنة ناط القانون امر تشكيلها بقرار من وزير الداخلية برئاسة ومضوية أحد اعضاء الهيئات القضائية - دون ثمة الزام بان يكونا من رجال القضاء المعادي او الاداري - يختارهما وزير العدل ، وعضو ثالث يمثل وزارة الداخلية يختاره وزيرا ، ويحل القانون هذه اللجنة مهمة الفصل في الاعتراضات المقدمة من احد المرشحين بالاعتراض على ادراج اسم اي من المرشحين ، او لالبت صفة غير صحيحة امام اسمه او اسم غيره من المرشحين ، وهذه المهمة بطبيعتها ادارية بحت ، لانها من صميم اختصاصات الادارة - ولا تنطوي على فصل في خصوصية مثارة بين طرفين ، ومن ثم فانه لا يغير من الامر شيئا ، ان بكل القانون امر البت في مثل هذه اعتراضات الى اللجنة المذكورة ضمنا للحيطة وحماية لحق الترشيح ، وبناء على ذلك فان قرار لجنة الاعتراضات لا يعدو ان يكون قرارا اداريا يدخل الفصل فيه في اختصاص مجلس الدولة حتى لو اعتبرت اللجنة ذات اختصاص قضائي والتحدى بحصانة قرار اللجنة بمقوله انه قرار قضائي يتنافى مع حق التجاء كل مواطن الى قاضيه الطبيعي وهو الحق الذي قرره المادة ٦٨ من الدستور ، والذي لا يجوز المساس به ومن ثم يكون الدفع بعدم اختصاص القضاء الاداري بنظر الدعوى للسبب المذكور منهار الاساس واجب الرفض .

ومن حيث انه لما كان الامر كما تقدم وكان قرار لجنة الاعتراضات بحذف اسم اي من المرشحين من كشف الترشيح قرارا اداريا ، فان القضاء الاداري يختص بطلب الفائه ولا ينال من ذلك ما تقضى به المادة ٩٣ من الدستور من ان يختص مجلس الشعب بالفصل في صحة عضوية اعضائه ، ذلك ان مثار المنازعة الماثلة ليس الطعن ان صحة عضوية احد اعضائه مما يختص المجلس بالفصل فيه ، وانما هو النعي بالبطلان على قرار اداري يحجب احد طالبي الترشيح لمضوية مجلس الشعب من ان يمارس حقه الدستوري المنصوص عليه في المادة ٦٢

« النصوص القانونية » الذي استخدمه القانونان سالف الذكر في مجال تجديده اختصاص المحكمة العليا باصدار التفسير الملزم لا يخرج عن تعبير « القوانين التي خول المشرع أمر مراقبة دستوريته للمحكمة العليا ، وبناء على هذا فانه لا يسوغ الخط بين كل من اصطلاح « الدستور » واصطلاح « القانون » في مفهوم قانون المحكمة العليا ، والا لحق القول بان تراقب هذه المحكمة الدستور ذاته مراقبتها للقانون ، وهو قول يتأين على كل منطق قانوني . ويؤكد هذا الفهم الغاية التي استهدفها المشرع من تحويل المحكمة العليا لتفسير النصوص القانونية تفسيراً ملزماً ، وهي الرغبة في العزوف عن الالتجاء الى تشريعات تفسيرية او انشاء لجان لهذا الغرض ، على ما جاء بالذكر الايضاحية لقانون المحكمة العليا ، فاراد المشرع بذلك ان تختص المحكمة العليا في تفسير القوانين بما كانت تختص به السلطة التشريعية او اللجان التي تنشأ لهذا الغرض ، وما كان للسلطة التشريعية او اللجان المشار اليها اى اختصاص في تفسير الدستور يمكن ان ترله عنها المحكمة العليا »

ومن حيث انه اذا ساغ الالتزام بالتفسيرات التي تصدرها المحكمة العليا للقوانين باعتبار ان السلطة التشريعية هي التي فوضت المحكمة اجراء هذا التفسير ، وانه في مراقبة هذه السلطة لتفسيرات المحكمة العليا ما يرد هذه التفسيرات - اذا خرجت على نصوص القانون ومقاصده - الى الصواب ، اذا ساغ ذلك بالنسبة لنصوص القانون ، فانه لا يسوغ بالنسبة للدستور الذي اصدرته جماهير الشعب على ما جاء بوثيقة اعلان الدستور ، ذلك ان الدستور لم يتضمن لمة تفويضاً للمحكمة العليا او أية سلطة في تفسير الدستور تفسيراً ملزماً بغير من ارادتها كما ان جماهير الشعب اني اصدرت الدستور لا تلك الاداة التي ترد بها الحق الى نصابه اذا ما خرجت المحكمة العليا في تفسيرها لنصوص الدستور على ارادة الشعب ، ومن ثم فان الحفاظ على الدستور واحكامه مسئولية كل سلطات الدولة ومؤسساتها دون ان يكون لاي منها منفردة الوصاية على الشعب في اصدار مثل هذه التفسيرات الملزمة باسمه .

يتفق مع ما ذهب اليه القرار المطعون فيه ، بمنع القضاء من التصدى لبحث مشروعية هذا القرار التزاماً بالتفسير المشار اليه ، وهو ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه ، ام انه كان يتعين على المحكمة ان تفصل في مشروعية القرار المطعون فيه غير متقيدة بالتفسير سالف الذكر ، للاسباب التي ابداهها الطاعن . لذلك فان الفصل في المنازعة الماثلة يقتضى بادية ذي بدء بحث مدى القوة الملزمة لقرار التفسير المذكور .

ومن حيث ان قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ ناط بالمحكمة العليا وفقاً لحكم المادة الرابعة منه الاختصاص بالفصل دون غيرها في دستورية القوانين اذا ما دفع بعدم دستورية قانون امام احدي المحاكم ، ويتفسير النصوص القانونية التي تستدعي ذلك بسبب طبيعتها او اهميتها ضماناً لوحدة التطبيق القضائي ، وذلك بناء على طلب وزير العدل ويكون قراره الصادر بالتفسير ملزماً ، واشارت الذكر الايضاحية لهذا القانون الى ان اختصاص المحكمة العليا يشمل تفسير النصوص القانونية التي تستدعي التفسير بسبب طبيعتها واهميتها وذلك ضماناً لوحدة التطبيق القضائي ، وقد جعل المشرع تفسير المحكمة العليا ملزماً ، وبذلك لا تكون لمة حاجة الى الالتجاء الى اصدار تشريعات تفسيرية او انشاء لجان لهذا الغرض .

ونصت المادة ١٤ من قانون الاجراءات والرسوم امام المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ على ان يتضمن الطلب التقدم من وزير العدل النص القانوني المطلوب تفسيره .

ومن حيث انه بين من استقرأ هذه الاحكام انها جاءت قاطعة العبارة في ان الاختصاص المخول للمحكمة العليا بتفسير النصوص القانونية تفسيراً ملزماً ، مقصور على النصوص القانونية الاذني من الدستور ، ولا يمتداه الى الدستور ذاته ، ذلك ان مقتضى عبارة الفصل في دستورية القوانين ان هناك قانوناً تراقب المحكمة دستوريته ، ودستوراً تراقب في ضوء احكامه نصوص القانون ، كما ان تعبير

كمال الدين حسين (المدعى) من كشف المرشحين « واستندت اللجنة في إصدار هذا القرار الى أسباب محصلها انه وان كان القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ - المعدل بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ - في شأن مجلس الشعب، والقانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ - المعدل بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٢ - قد أورد الشروط التي يجب توافرها فيمن يرشح لعضوية مجلس الشعب ، أمعلا لحكم المادة ٨٨ من الدستور التي تقضي بأن يحدد القانون الشروط الواجب توافرها في أعضاء مجلس الشعب « الا ان الدستور أورد في بعض نصوصه شروطا أخرى تعتبر مائة من حق الترشيح وان لم تنص عليها تلك القوانين ، ذلك ان المادة ٩٦ من الدستور تقضي بجواز اسقاط عضوية مجلس الشعب عن العضو بأغلبية ثلثي أعضائه اذا فقد العضو الثقة والاعتبار ، او فقد أحد شروط العضوية او صفة العامل او الفيلح التي انتخب على اساسها او اخل بواجبات العضوية ، كما تقضي المادة ٩٧ بأن يقبل مجلس الشعب استقالة أعضائه ، ولما كان يترب على اسقاط العضوية او قبول الاستقالة خلو مكان العضو ، فيتمتع عندئذ تطبيق حكم المادة ٩٤ من الدستور التي تنص على انه « اذا خلا مكان أحد الأعضاء قبل انتهاء مدته انتخب او عين خلف له خلال ستين يوما من تاريخ إبلاغ المجلس بخلو المكان . وتكون مدة العضو الجديد هي المدة الكاملة لمدة عضوية سلفه « - وانه يستفاد من صريح عبارة هذه المادة - التي رددت نصها الدستائي السابقة على الدستور الحالي - ان العضو الذي يخلو مكانه باسقاط عضويته او قبول استقالته لا يجوز له ان يعود الى ترشيح نفسه في الدائرة التي تخط او في غيرها ، خلال مدة الفصل التشريعي الذي وقع فيه خلو المكان ، لان المستفاد من عبارة النص لزوم الغيابة بين الأشخاص بان يحل عضو جديد - بالانتخاب او التعيين - خلفا للعضو الذي خلا مكانه ، وان تكون مدة عضويته مكملة لمدة عضوية سلفه ، ثم يخلص القرار المطعون فيه من ذلك الى انه « لما كان المترش عليه سبق ان اسقطت عنه عضوية مجلس الشعب العالي بقرار من هذا المجلس في ١٣ من فبراير سنة ١٩٧٧ لخلاله

قد انطوى ضمنا على تفسير المحكمة العليا لنصوص قانون انشائها ، بما يفيد ان اختصاصها بتفسير النصوص القانونية تفسيراً ملزماً يشمل كذلك نصوص الدستور فهذا القول مردود للأسباب التي سلف بيانها والتي تقطع بان نصوص الدستور تنأى على الخفوع للتفسير الملزم من المحكمة العليا او من أية سلطة في الدولة ، فضلا من ان ذلك القول لا يشار الا اذا كان ثمة قرار بتفسير نصوص قانون المحكمة العليا ذاته ، صدر بناء على الاجراءات وبالشروط التي ينص عليها قانون المحكمة العليا وقانون الاجراءات والرسموم امامها .

ومن حيث انه لما كان ما تقدم ، فان ما تصدره المحكمة العليا من تفسيرات للدستور لا تلحقها قوة الاكراه التي تخولها قانون المحكمة العليا لتفسير النصوص القانونية ، وان جاز الاهتداء بها كرائ في فهم الدستور .

ومن حيث انه وقد خلصت المحكمة الى ان تراز التفسير رقم ٣ لسنة ٨ القضائية المشار اليه غير ملزم ، لذلك يتمين بحث مشروعية تراز لجنة الاعتراضات المطعون فيه ومناقشة المطاعن الموجهة اليه .

ومن حيث انه يبين من الاطلاع على قرار لجنة الاعتراضات المطعون فيه انه صدر في ١٥ من مارس سنة ١٩٧٧ بالفصل في الاعتراضين المقدمين اليها في ١٠ و ١١ من مارس ١٩٧٧ المدعى بهما الأول والثاني ، قلنا على ادراج اسم المدعى في كشف المرشحين للانتخابات مجلس الشعب من دائرة بها رقم (١) ، استنادا الى ان المترش عليه كان قد صدر قرار من مجلس الشعب في ١٣ من فبراير سنة ١٩٧٧ باسقاط عضويته لخلاله بواجبات العضوية طبقا للمادة ٩٦ من الدستور - ومن ثم لا يجوز ترشيحه للانتخابات مجلس الشعب خلال الفصل التشريعي الذي صدر فيه قرار اسقاط العضوية ، أمعلا للآثر الحتمي المترتب على هذا القرار وتطبيقا للمادة ٩٤ من الدستور - وقد انتهى قرار اللجنة الى قبول الاعتراضين شكلا وفي الموضوع « حذف اسم السيد/كمال الدين حسين عبد الرحمن يوسف وشهرته

من اعادة ترشيح نفسه لعضوية المجلس ، وبهذه النابة فان عقوبة اسقاط العضوية تنقضى بمجرد تنفيذها دون ان تترتب عليها أية آثار مستقبلية وأعمالا لهذا الفهم السليم للمبادئ القانونية يحرض المشرع دائما على النص صراحة على الآثار التبعية لكل عقوبة جنائية أو تأديبية ، دون ان يترك ذلك لمل التفسير وعلى سبيل المثال فان قانون العقوبات يقضى فى المادة ٢٥ منه بان كل حكم بعقوبة جنائية يستلزم حرمان المحكوم عليه من البقاء من يوم الحكم عليه نهائيا فعوضا فى أحد المجالس الصلبة او مجالس المديرية او المجالس البلدية او المحلية او أية لجنة عمومية ومن صلاحيته أبدا لان يكون عضوا فى إحدى هذه الهيئات ، كما تقضى المادة ٢٦ من القانون المذكور بان العزل من وظيفة اميرية هو الحرمان من الوظيفة ذاتها ومن الرتب المقررة لها ، وسواء اكان المحكوم عليه بالعزل فى وظيفته وقت صدور الحكم عليه او غير عامل فيها لا يجوز تعيينه فى وظيفة اميرية ولا نيابة أى مرتب مدة بقدرها الحكم وهذه المدة لا يجوز أن تكون أكثر من ست سنين ولا أقل من سنة واحدة . هذا

وشرط قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ فى المادة السابعة منه فيمن تعين فى إحدى الوظائف إلا يكون قد سبق فصله من الخدمة بحكم أو بقرار تأديبى نهائى ما لم تمضى على صدوره أربعة أعوام على الأقل ، ويردد نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ النص ذاته فى المادة الثالثة منه ، بينما لم ينطو القانونان المذكوران على ثمة حظير على اعادة تعيين من تنهى خدمته بغير الطريق التأديبى . كما يبقى القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ - المعدل بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٢ - بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية - فى الفقرة السادسة من المادة الثانية منه بان يحرم من مباشرة هذه الحقوق من سبق فصله من العاملين فى الدولة او القطاع العام لاسباب مخلة بالشرف ما لم تنقضى خمس سنوات من تاريخ الفصل الا اذا كان قد صدر لصالحه حكم نهائى بالغاء قرار الفصل او التعويض عنه . وتأسيسا على ما تقدم فانه دون النص صراحة على الآثار

بواجبات العضوية طبقا للمادة ٩٦ من الدستور فانه أعمالا لحكم المادتين ٩٤ و ٩٦ من الدستور يكون هناك مانع يحول دون اعادة ترشيحه مرة اخرى مدة المجلس الحالي ، وبالتالي يكون قبول طلب الترشيح منه وإدراج اسمه فى كشف المرشحين قد تم بالمخالفة لحكم الدستور .

ومن حيث ان حق الترشيح بصريح نص المادة ٦٢ من الدستور ، من الحقوق الاساسية التى كفلها الدستور وفقا للقانون ، وهو من الحقوق العامة التى كفلت المادة ٥٧ من الدستور حمايتها من العدوان عليها ، وجعلت الاعتداء عليها جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية او المدنية الناشئة عنها بالتقادم ، وقضت بان تكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقع عليه الاعتداء ، واذا عنى الدستور بكفالة الحقوق العامة ، ومنها حق الترشيح على هذا النحو فان الماس بهذا الحق يجب ان يكون بنص واضح الدلالة جلى الالفاظ والعبارات فى الدستور أو القانون ، وان تفسر النصوص التى تحد من هذا الحق تفسيراً ضيقاً ، تجنباً لآى تصادم مع هذا الحق أو مدوان عليه ، واذا كان الأمر كذلك وكان الفصل فى صحة عضوية اعضاء مجلس الشعب من اختصاص هذا المجلس وفقا للمادة ٩٣ من الدستور ، فبان تدخل الادارة فى استبعاد اسم طالب الترشيح لعضوية مجلس الشعب من كشف المرشحين بتعيين ان يكون فى اخصيق نطاق ، احتراماً لحق الترشيح من جهة ، وتجنباً لمصادرة حق الشعب فى انتخاب المرشح اذا رآه اهلا لتمثيله فى مجلس الشعب من بين من تقدم الصنوف للترشيح لعضوية المجلس ، ويترك أمر الفصل فى صحة عضويته بعد ذلك لمجلس الشعب صاحب الاختصاص فى هذا الشأن .

ومن حيث ان اسقاط عضوية أحد اعضاء مجلس الشعب وفقا لحكم المادة ٩٦ من الدستور اذا فقد الثقة والاعتبار أو اخل بواجبات عضويته هى بكل المعايير عقوبة ، الا انه لما كان لا يوجد ثمة نص ظاهر العبارة فى الدستور أو القانون يرتب عقوبات أو آثار تسمية تلحق عضو مجلس الشعب حكما نتيجة اسقاط العضوية عنه ، فانه لا يسوغ القول بحرماته

الجديد الذي يحل محله ، فإنه مذهب مردود بما سالف بيانه من أنه ليس ثمة نص في الدستور أو القانون يحرم العضو الذي استغلت عضويته طبقا للمادة ٩٦ من الدستور من أن يتقدم للترشيح لعضوية مجلس الشعب دون قيد ، وإن ما ورد بالمادة ٩٤ من الدستور من عبارات عن انتخاب أو تعيين خلف العضو الذي خلا مكانه وإن تكون مدة العضو الجديد هي المدة المكتملة لعدة عضوية سلفه ، إنما تعني مجرد شغل العضوية التي خلت بانتخاب أو تعيين جديدين دون ثمة التزام بالمغادرة بين شخص العضو القديم وشخص العضو الجديد. ومن حيث أنه لما تقدم يكون القرار

المطعون فيه صدر مشوبا بعبء مخالفة القانون ومن حيث أن المحكمة ترى من واجبا أن تنزه إلى أن المسألة إلى طلب استصدار تفسير ملزم من المحكمة العليا بمناسبة نظير متنازع بذاتها أمام قاضيه الطبيعي ، وفي النقطة الحاسمة في هذه المنازعة ، ينطوي ولا ريب على مصادرة لحق التقاضي والدفاع اللذين كفلهما الدستور في المادتين ٦٨/٩٩ ، منه فقد نصت المادة الأولى على أن التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق الانتخاب إلى قاضيه الطبيعي، ونصت المادة الثانية على أن حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول ، فطلب التفسير على النحو سالف البيان ينطوي في الواقع من الأمر على عدوان بالسلم على حق الخصوم في الدفاع عن حقوقهم أمام قاضيهم الطبيعي وأبداء وجهات نظرهم المختلفة ، ومصادرة لحق المحكمة في أن تقول كلمتها في تفسير النص القانوني الواجب التطبيق على المنازعة ، تصل إلى حد انتزاع سلطة الفصل في الدعوى من قاضيه الطبيعي إذ يقتصر دوره إلى مجرد تطبيق التفسير القرم الذي صدر في قضية صاحب الشأن ودون أدنى دفاع من جانبه ويتنافى كل ذلك مع اطمئنان التقاضي الواجب تحقيق كل أساليب ومقوماته ، وينطوي في الوقت ذاته على امتناع قاضي المنازعة ، لأن في مواجهته تفسير القضاة التائوية الواجبة التطبيق على المنازعة صدر خصيصا لها ، ما يوحي بعدم الاطمئنان إلى صلاحيته التصدي الموضوع

التبعية لعقوبة المزل الجنائي والفصل التأديبي لما جاز حرمان العامل من العودة إلى الخدمة عقب عزله جنائيا أو فصله تأديبيا دون ثمة قيد زمني ، ولكان في الإمكان أيضا لعضو المجلس المحلي الذي يحرم من عضويته بسبب الحكم عليه بعقوبة جنائية أو بمساوئ ترشيح نفسه لعضوية هذه المجالس دون قيد ، ولكان يجوز لمعامل بالدولة أو بالقطاع العام الذي فصل لأسباب مخلة بالشرف أن يبائر حقوقه السياسية دون قيد زمني أو قبل أن يصدر لصالحه حكم بإلغاء الفصل أو التعويض عنه . واذ كان الأمر كذلك وكان استقاط عضوية مجلس الشعب لفقد الثقة والاعتبار أو للاخلال بواجبات العضوية وفقا لحكم المادة ٩٦ من الدستور ، عقوبة من جنس عقوبة المزل الجنائي أو الفصل التأديبي ، فإنه لا يترتب عليها الحرمان لاية مدة من حق العودة إلى الترشيح دون نص صريح بذلك ، ويسرى بالنسبة لها ما يسرى في شأن انتهاء خدمة العاملين بغير الطريق التأديبي حيث تجوز إعادتهم إلى الخدمة دون قيد زمني طالما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، ولا ينفي المنطق في الأمر شيئا للقول بعكس هذه النتيجة .

ومن حيث أنه ترتيبا على ما تقدم فإن القرار المطعون فيه وقد ذهب إلى أن من آثار استقاط العضوية حظر الترشيح طوال المدة الباقية لمجلس الشعب ، فإنه يكون قد خرج على حدود التفسير الضيق الواجب مراعاته في كل ما يمس الحقوق والحريات العامة ، وابتدع عقوبة تبعية لم ترد في الدستور ولا في القانون مخالفا بذلك الأصل الذي يقضي بأنه لا عقوبة بغير نص ، وهي القاعدة التي لا يسوغ معها إخراج معنى النص عن دلالة الفاظه ، وإضافة أية عقوبة بيلة التفسير مهما يكن التفسير موافقا للمنطق الصحيح ، والشارع وحده هو صاحب الشأن في تلافى ما في هذه النصوص من نقص أن فيها شيئا من ذلك .

ومن حيث أنه بالنسبة لما ذهب إليه القرار المطعون فيه بتأويله نص المادة ٩٤ من الدستور تأويلا مؤداه لزوم المغادرة بين شخص العضو الذي خلا مكانه باستقاط عضويته والعضو

٤٣

٩ مايو ١٩٧٧

- (١) المحكمة العليا ، حدودها ، تجلوز .
- (ب) تفسير تشريسي ، حالاته ، سريته .
- (ج) قوانين - اصحارها . سلطات . المحكمة العليا ، مجلس تشريسي .
- (د) وزير . مهمته .
- (هـ) جهاز اداري ، موظف عام ، وزير .
- (و) وزير . امتناع عن تنفيذ حكم ، جريمة ، اختصاص .

المبادئ القانونية :

١ - ناط الشرع بالمحكمة العليا سلطة تفسير النصوص القانونية التي تستدعي ذلك بسبب طبيعتها أو أهميتها ضمانا لوحدة التطبيق القضائي وذلك بناء على طلب وزير العدل ، ويكون قرارها ملزما ، فإذا خرجت المحكمة العليا عن الحدود والأوضاع التي رسمها لها القانون فإنها تكون قد باشرت عملا ليس من وظيفتها ، وصدر من سلطة لا تملك حق اصداؤه .

٢ - يأتي التفسير التشريعي في حدود القوانين ، فهذا الحق مخول لمجلس الشعب قاعدة جديدة وانما يوضح مضمون قاعدة سابقة ، ومن ثم يعتبر التفسير التشريعي نافذا من تاريخ العمل بالقانون محل التفسير .

٣ - المحكمة العليا ليس منوطا بها اصدار القوانين ، فهذا الحواد مخول لمجلس الشعب وحده ، ومن ثم فان خروج المحكمة العليا من نطاق السلطة المخولة لها لا يعد تجاوزا للسلطة وانما يكون بمشابة غصب لسلطة المجلس التشريعي ، ويكون قرارها صدر ممن لا يملك اصداؤه ، ومخالفا بذلك حكم الدستور بشأن الاختصاص .

٤ - الاصل في الوزير انه يشغل منصب سياسي ، ومهمته الاساسية هي رسم سياسة وزارته في حدود السياسة العامة للدولة ، الا ان صفة الوزير تغيرت تغيرا جوهريا اذ بدأ يلقب عليه الطابع الفني التنفيذي لضعف دوره السياسي ، فاضحي للوزير مهمتان اساسيتان

المنازعة وانزال حكم القانون الصحيح عليها ، وهو امر جد خطير ، ينال من مقومات العدالة في الصميم ، ويمس كبرياء القاضي وكرامته ، وهو امر لا يسوغ السكوت عنه ويتمين اعلان الاحتجاج عليه . واتقاء لهذه المآخذ فان المحكمة تهيب بالمستولين - الى ان يصدر قانون المحكمة الدستورية العليا ليحل محل قانون المحكمة العليا الذي صدر مصاحبا لقانون الاعتداء على السلطة القضائية - ان يكفوا عن طلب تفسير القانون من المحكمة العليا ، ليس فقط بمناسبة منازعة بدلتها مطروحة على القضاء ، وانما ايضا حيثما تكون المنازعة في تفسير القانون وتأويله مثارة في اكثر من منازعة امام المحاكم ، ذلك لان مهمة توحيد المبادئ القانونية في هذه الحالة منوطا قانونا بمحاکم الطعن التي نصبها القانون لهذا الغرض . كما تهيب المحكمة بالسلطة التشريعية ان تسارع في اصدار قانون المحكمة الدستورية العليا متضمنا الضوابط الكفيلة باستعمال حق تفسير النصوص القانونية على وجه يصون التقاليد القضائية الأصلية ويحفظ هيبة القضاء وسيادته .

ومن حيث انه لما كان ركن الجدية في طلب وقف التنفيذ متحققا حسبما ثبت فيما تقدم وكان ركن الاستعجال في هذا الطلب متوافرا بدوره ، بحسبان ان الانتخاب لمعضوية مجلس الشعب من دائرة بنها تحدد لاجرائه يوم ١٢ من ابريل سنة ١٩٧٧ ، لذلك بتعيين الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي موضوعه بالفاء الحكم المطعون فيه ، وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، وبالزام الحكومة المعروفة ، والامر بتنفيذ الحكم بمسودته بغير اعلانه ودون بتفقد بالساعات المقررة للتنفيذ أو بإيام العمل الرسمية ، عملا بالمادتين ٧ و ٢٨٦ من قانون المرافعات ، وذلك بناء على طلب الطاعن بحلثة اليوم .

(مجلس الدولة - المحكمة الادارية العليا - الدائرة الاولى رئاسة المستشار احمد كمال ابو الفضل رئيس المجلس وعقوبة المختارين محمد صلاح الدين وجبال الدين ابراهيم ومحمد نور الدين العقاد ونصحي بولس فارس - في الطعن رقم ٣٤ لسنة ٢٣ ق/عليا) .

الجهاز المركزي للمحاسبات بالقواعد المقررة في قانون محاكمة الوزراء وأن الاختصاص بمحاكمة الوزراء منوط بمحاكمة عليا نص القانون رقم ٥٨/٧٩ على تشكيلها . وأن الجريمة موضوع الاتهام من الجرائم التي تختص محكمة الوزراء بها ومن ثم لا تكون هذه المحكمة مختصة بنظر الدعوى .

وحيث أن المدعى بالحق المدني لم يقبل هذا الحكم وطمح عليه بالاستئناف المائل بتقرير مؤرخ ١٩٧٧/٢/٦ .

وحيث أنه ببسطة المرافعة الأخيرة حضر محامى الحكومة عن المسؤول بالحقوق المدنية مت دخلا منضما للمتهم في دفاعه كما حضر وكيل المنهم وقدم مذكرة بدفاعه .

وحيث أن حاصل دفاع المدعى بالحق المدني على ما بين من المذكرات المقدمة منه أمام محكمة أول درجة تلخص في أن المنهم ليس من الوزراء المعنيين في أحكام المادة ١٥٩ من الدستور ، وأن النص الوارد في الدستور لا يسلب النيابة العامة حقها الاصيل في طلب محاكمة الوزراء والى أن قانونى محاكمة الوزراء رقم ٥٦/٢٤٧ ، و٥٨/٧٩ صادرين بقرار من رئيس الجمهورية السابق ولم يعرضا على مجلس الأمة في أول اجتماع عقد بعد صدورهما تسقط ولم يعد لهما أو لاحدهما مكانا في قوانين البلاد والى أن نص المادة الأولى من القانون رقم ٧٥/٢١ جاءت على خلاف أحكام الدستور ، وختم مذكرته الى ان ق السلطة القضائية رقم ٧٢/٤٦ قد ألغى الأحكام المخالفة لاحكامه بالتشريعات السابقة وان قانون محاكمة الوزراء من التشريعات التي ألغيت استنادا على ذلك .

وحيث أن المستأنف ضده قدم مذكرة شارحة طلب فيها رفض الاستئناف وتأجيل الحكم المستأنف استنادا الى ما قال به من أن الجرائم التي يسبب الى الوزير ارتكابها أثناء وبسبب وظيفته يتمتع الاختصاص بنظرها لمحكمة خاصة ليست هي محكمة الجنح ولا محكمة الجنايات ، وإنما هي محكمة خاصة مشكلة تشكليا معينا على نحو ما هو منصوص عليه في قانون محاكمة الوزراء رقم ١٩٥٨/٧٩

أحدهما مهمة رسم السياسة العامة لوزارته والثانية أنه رئيس الجهاز الإداري والممثل القانوني له .

٥ - يتكون الجهاز الإداري من مجموعة من الموظفين العموميين ، ومن ثم يضفى رئيسه دونظا عموميا في هذا الخصوص .

٦ - أن تحريك الدعوى بالطريق المباشر وفق الإجراءات التي رسمها قانون الإجراءات أضفى مستجيلا اجراءه أمام المحكمة العليا ، ويكون الدستور في منحة المحكوم له حق تحريك الدعوى بالطريق المباشر على خلاف إجراءات المحاكم العليا يكون قد استثنى جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام أو تعطيلها من أحكام القانون ٧٩ لسنة ١٩٥٨ بشأن محاكمة الوزراء .

الحكمة :

حيث ان الاستئناف حاز أوضاعه القانونية وشرايطه الشكلية ومن ثم فهو مقبول شكلا .

حيث ان الوقائع ودفاع الخصوم قد احاط بها الحكم المستأنف ، ومن ثم فلا محل لاعادة بردها تفصيلا وحاصلها بإيجاز أن المدعى بالحق المدني اقام دعواه بطريق الادعاء المباشر ابتداء تنفيذ الحكم الصادر في الدعوى رقم ١٣٦٨ ١٩٧٦ بدائرة قسم مدينة نصر امتنع عمدا عن تنفيذ الحكم الصادر في الدعوى رقم ١٣٦٨ لسنة ١٨ ق الصادر لصالحه من المحكمة الادارية العليا بمجلس الدولة بتاريخ ١٧/٤/١٩٧٦ رغم التنبيه عليه وانذاره على يد محضر بتنفيذه في ورقة اعلانه اليه في ١٩٧٦/٥/٢ الأمر الماقب عليه بالمادة ١٢٣ من قانون العقوبات وختم صحيفة دعواه بطلب عقابه بمواد الاتهام والزامه بتعويض مؤت قدره الف جنيه مع المصاريف والانتداب ونشر الحكم مع شمول الحكم بالنفاذ .

وحيث ان محكمة أول درجة قضت ببسطة ١٩٧٧/١/٢٩ غيابيا بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعويين الجنائية والمدنية والزام المدعى بالحق المدني بالمصاريف والانتداب واقامت قضاءها على ان القانون رقم ١٩٧/٢١ ق نص على ان يسرى في شأن اتهام ومحاكمة رئيس

الحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ١١/٨١ والذي أضيفت عليه نص ١٧٢/م دستور سنة ٧١ الشريعة قد ناط بالحكمة العليا وفقا لحكم المادة الرابعة منه سلطة تفسير النصوص القانونية التي تستدعي ذلك بسبب طبيعتها أو أهميتها ضمانا لوحدة التطبيق القضائي وذلك بناء على طلب وزير العدل . ويكون قرارها الصادر بالتفسير ملزما . فان هذا الذي أورده القانون المذكور قد جاء محددا ، واستثناء من الاصل العام المقرر من أن سلطة تفسير القوانين تشريعا من اختصاص السلطة التشريعية وحدها .

ومن ثم فاذا خرجت المحكمة العليا عن الحدود والاضاع التي رسمها لها القانون فانها تكون قد باشرت عملا ليس من وظيفتها ، وصدر من سلطة لا تملك حق اصداره ، لما في هذا العمل من اغفال لمبدأ الفصل بين السلطات ، وخروج عن الاختصاص ، وبضحي اعتداء وعصا للسلطة ، ويسقط عن التفسير قوته الملزمة وتستعيد المحاكم ولايتها الكاملة في القضاء بعدم الاستناد به . وإذا كان ذلك ، وكان من المسلم به فقها وقضاء عدم جواز الالتجاء الى التفسير التشريعي إلا اذا شُاب النصوص غموض يراد توضيحه أو تعارض في تطبيقه يراد ازالته بحيث لا يلجأ اليه اذا كان النص صريحا سليما خاليا من الغموض . اذ لا يجوز تعديل التشريع الا بعد اصدار قانون معدل له يكون له اثره فقط على ما يجد من الوقائع من ترخيح العمل بأحكامه اما التفسير التشريعي فانه يعتبر كاشفا عن حقيقة مراد الشارع بالقانون محل التفسير منذ تقيينه لا منشأ لحكم جديد ومن ثم يعتبر نافذا من تاريخ العمل بهذا القانون (نقض في ١٩٦٧/٥/٢٢ - السنة ١٨ ص ١٩٢٧) .

وتربيا على ذلك يقول الشراح ان « المفروض ان يأتي - التفسير التشريعي في حدود القانون الذي يراد تفسيره ، بمعنى انه لا يخلق قاعدة جديدة وانما يوضح مضمون قاعدة سابقة . ومع ذلك يحدث ان يأتي التفسير التشريعي بقاعدة جديدة ومن ثم يثور التساؤل من مشروعية هذه القاعدة والزامها . والرائى المتفق عليه انه اذا كانت السلطة التشريعية هي التي

وهو قانون خاص يقيده القانون العام وأن نص ٧٢/م من الدستور قاصر احكامها على الموظفين العموميين . وان الوزير يشغل منصبيا سياسيا ولا يعتبر موظفا عموميا فمهمة الوزير في النظام البرلماني هي التوجيه والارشاد العام ومراقبة حسن تصريف الامور ترك جزيئات التنفيذ الفردية لموظفي الوزراء القائمين وفي مقدمتهم وكيل الوزارة .

وحيث انه اثناء فترة حجز الدعوى للحكم قدم المصاضر عن المسئول طلبا أشار فيه الى ان المحكمة العليا اصدرت القرار التفسيري رقم ١ لسنة ٨ تفسير ، وان مؤدى هذا القرار ان المحكمة الجنائية غير منتظمة بنظر الدعوى ، وان هذا القرار ملزم لجهات القضاء وفقا لقانون انشاء المحكمة العليا وارفق بطلبه صور رسمية من هذا القرار والذي ينص على ما يأتي :

ثانيا (١) ان نص المادة الاولى من قانون محاكمة الوزراء الصادر بالقانون رقم ٥٨/٧٩ يسرى على الوزراء العاملين اثناء توليهم مناصبهم كما يسرى عليهم بعد تركها بشرط ان تكون اجراءات اتهامهم ومحاكمتهم قد بدأت قبل تركهم مناصبهم .

(ب) ان المحكمة التي تتولى محاكمة الوزراء تشكل بعد انفصال الاقليمين المصري والسوري من سنة من مستشاري محكمة النقض بدلا من مستشاري محكمة النقض ومحكمة التمييز .

ثالثا : ان نص المادة الخامسة من قانون محاكمة الوزراء الصادر بالقانون رقم ٥٨/٧٩ يتناول فصلا عن الجرائم الواردة به الجرائم الاخرى التي قد تقع من الوزراء اثناء قيامهم بعمال وظائفهم وبسببها .

وحيث انه باستعراض وقائع الدعوى على نحو ما سبق بين ان مقطع النزاع يدور حول كيفية محاكمة الوزراء والمحكمة المختصة بهذه المحاكمة في ظل دستور ١٩٧١ والقانون ٥٨/٧٩ بشأن محاكمة الوزراء .

وحيث انه من المقرر عملا بنص ٨٦/م من الدستور ان سلطة سن القوانين وتفسيرها منوط اصلا بالسلطة التشريعية التي يمثلها مجلس الشعب . واذا كان ذلك وكان قانون

لنص مستحدث لا يبدأ إلا بعد فترة لاحقة للقانون ومن ثم لا يعتبر تفسيراً له .

وحيث أنه لما كانت المحكمة العليا ليس منوطاً بها إصدار القوانين وكان هذا الحق مخول لمجلس الشعب وحده ، فإن خروج المحكمة العليا عن نطاق السلطة المخولة لها لا يعد تجاوزاً للسلطة ، وإنما يكون بمثابة غضب لسلطة المجلس التشريعي ، ويكون ثرائها قد صدر ممن لا يملك إصداره ، ومخالفاً بذلك حكم الدستور بشأن الاختصاص ، مما يجعل قرار التفسير وفق ما أجمع عليه الفقه والقضاء مشوباً بعيب جسيم معداً له ، لأغفاله مدأ الفصل بين السلطات ولخروجه خروجا تاماً عن اختصاصها ، بمباشرتها اختصاصاً تملكه السلطة التشريعية . ومن ثم فإن هذا القرار لا يعتبر تفسيراً ، وإنما هو بمثابة تشريع جديد لم يصدر من السلطة التشريعية فلا يعتد به ولا تلحقه قوة الإلزام .

وحيث أن ترتيباً على ما سبق فإن المحكمة تكون أمام قانون محاكمة الوزراء الصادر برقم ٥٨/٧٩ مجرداً عن القرار رقم ١ لسنة ٨ لتفسير الصادر عن المحكمة العليا والذي سمي تفسيراً .

وحيث أنه من المقرر قانوناً أنه إذا كان هناك نظام قانوني معين ينظمه تشريع أو تشريعات قائمة ثم يلغى هذا النظام فإن كل القواعد المنظمة له تعتبر ملغاة ومثال ذلك نظام الملكية قبل الثورة ، فقد كانت هناك قوانين ونصوص متعددة تنظمها وتحميها . وبمجرد أن ألغيت فإن كافة هذه القوانين تعتبر ملغاة إذ هي تستند على النظام الملكي ، فإذا انهار هذا النظام انهارت بدورها فهي تابعة لها « (المرجع السابق للدكتور أحمد سلامة ص ٢٥٠) .

وحيث أنه متى كان ذلك وكان القانون رقم ٥٨/٧٩ بإصدار قانون محاكمة الوزراء في الاقليمين المصري والسوري . قد صدر في ظل دستور الوحدة الصادرة سنة ١٩٥٨ بين مصر وسوريا وكان البين من نصوص هذا القانون أنه يستند في بعض أحكامه على قيام الوحدة . إذ نص في المادة الأولى منه على أن تشكل

أصدرت التفسير فإن القاعدة الجديدة يجب احترامها إذ هي قد وردت في تشريع ، وتكون السلطة التشريعية في هذه الحالة قد تسترت وراء التفسير لتشيء قاعدة جديدة وتجعلها تسرى على الماضي . وهذا العمل من حقه بشرط أن تحترم ما ينص عليه الدستور بصدد رجعية القوانين . أما إذا كان التفسير التشريعي قد صدر من سلطة أخرى خولتها السلطة التشريعية حق إصداره ، فلا يجوز لهذه السلطة أن تشيء قواعد جديدة ، لأنها بذلك تكون قد خرجت عن حدود المهمة الموكلة اليها ، ولئن فعلت فلا يعتد بما تصدره ولا يكون قولها ملزماً ويكون للقضاء أن يمتنع عن تطبيقه بمقتضى ما له من سلطة مراقبة صحة التشريع . (إراجع المدخل لدراسة القانون للدكتور أحمد سلامة طبعة ١٩٧٥ من ص ١٧٥) .

وحيث أنه لما كان ما تقدم ، وكان البين من نص المادة الأولى من القانون رقم ٥٨/٧٩ بشأن محاكمة الوزراء في الاقليمين المصري والسوري أنه قد نص على « تتولى محاكمة الوزراء محكمة عليا تشكل من اثني عشر عضواً : ستة منهم من أعضاء مجلس الأمة يختارون بطريق القرعة ، وستة من مستشاري محكمة النقض ومحكمة التمييز يختار ثلاثة منهم بطريق القرعة مجلس القضاء الأعلى في كل إقليم . . . وإذا جاء القرار رقم السنة ٨ تفسير الصادر من المحكمة العليا بغير على أن المحكمة التي تتولى محاكمة الوزراء تشكل بعد انفصال الاقليمين المصري والسوري من ستة من مستشاري محكمة النقض بدلاً من مستشاري محكمة التمييز . وكان النص موضوع التفسير لا يحتمل هذا التفسير ، وإنما ينطوي على انشاء قاعدة جديدة لا يبرها نص المادة الأولى من ق محاكمة الوزراء . ولا يشير إليها . إذ يتضمن التفسير تعديل في تشكيل المحكمة وهذا التعديل مؤداه إلغاء النص في فترة قيام الوحدة طالاً أن التفسير يرتد بأثر رجعي إلى تاريخ صدور القانون المفسر . كما وإن هذا التفسير لا يسرى إلا على فترة لاحقة على بدء سريان القانون وهي تلك الفترة التي بدأت بعد الانفصال فكان ما سمي تفسيراً إنما هو في الحقيقة تعديل

القوانين ، وأعطى الحكوم له حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة الى المحكمة المختصة .

وحيث ان الاصل في الوزير انه يشغل منصباً سياسياً ، ومهمته الأساسية هي رسم سياسة وزارته في حدود السياسة العامة للدولة ، وهذا ما كان ينص عليه دستور ١٩٢٢. والدساتير السابقة على دستور ١٩٧١ . إلا ان الدستور الأخير نص في م/١٥٧ منه على ان «الوزير هو الرئيس الإداري الأعلى لوزارته، ويتولى رسم سياسة الوزارة في حدود السياسة العامة للدولة ويقوم بتنفيذها» ومن ثم فقد تغيرت صفة الوزير تغييراً جوهرياً لما كان عليه في ظل دستور ١٩٧٢ وبدأ يفتل عليه الطابع الفني التنفيذي لضعف دوره السياسي. وأعمالاً لنص م/١٥٧ من الدستور أضحي لوزير مهتمين أساسيتين أحدهما مهمة رسم السياسة العامة لوزارته والثانية انه رئيس الجهاز الإداري والممثل القانوني له .

ولما كان الجهاز الإداري يتكون من مجموعة من الموظفين العموميين ، ومن ثم يضحى رئيسه موظفاً عمومياً في هذا الخصوص . هذا بالإضافة الى ان التهم المائل ليس وزيراً بالمعنى الدستوري ويختلف عن سائر الوزراء الذين هم أعضاء في مجلس الوزراء. ذلك انه وإن كان القانون رقم ٧٥/٢١ بشأن تنظيم علاقة الجهاز المركزي للحسابات بمجلس الشعب قد نص على ان لرئيس الجهاز السلطات المخولة للوزير وتبرى في شأن اتهامه ومحاكمته قواعد القواعد في القانون محاكمة الوزراء إلا ان البين من احكام هذا القانون ولائحة العاملين بالجهاز ان رئيس الجهاز يخضع لاحكام هذه اللائحة ، اذ ورد ذكره بين الخاضعين لاحكامها في الباب الاول من اللائحة ، وقد نصت المسادة الاولى من اللائحة على سريان احكامها على العاملين بالجهاز ، كما نصت المادة الثانية على ان تنطبق الاحكام المعمول بها بشأن العاملين المدنيين بالدولة فيما لم يرد بشأنه نص خاص باللائحة.

وحيث انه متى كان ذلك ، وكان التهميش يشغل منصباً في التنظيم الإداري للجهاز هو

المحكمة العليا من ستة مستشارين محكمة النقض ومحكمة التمييز يختار ثلاثة منهم بطريق إقترعة مجلس القضاء الأعلى في كل إقليم ، ومن ثم فان هذا القانون يستند على الوحدة وتشكيل المحكمة مرتبطة بتكوين الوحدة . وإذا كان قد تم الانفصال والتميز دستور الوحدة فان قانون محاكمة الوزراء يكون من القوانين الاتحادية التي ألغيت بإلغاء الوحدة خاصة وإن ما تضمنه من احكام لا يتفق مع احكام التشريعات الحالية وتضطرب باستحالة في تنظيمه ويبدو غير ذي موضوع فيعتبر ملغياً ضمناً ، خاصة وإن الجهة التي فيها القانون المذكور لاختيار أعضاء المحكمة العليا من المستشارين وهي مجلس القضاء الأعلى في كل إقليم لم يعد لها وجود . ذلك أن الانفصال ازال مجلس القضاء الأعلى السوري كما انه في مصر لم يعد هناك ما يسمى بمجلس القضاء الأعلى .

وحيث انه متى كانت المحكمة قد انتهت الى زوال قانون محاكمة الوزراء الذي نص على محكمة استثنائية خاصة لمجلس الوزراء ومن ثم تعود الولاية في محاكمة الوزراء الى المحاكم العادية صاحبة الولاية العامة .

هذا وتوّه المحكمة كذلك الى انه بالفرض الجدلي ببقاء القانون رقم ٧٩/٥٨ نافذاً فإن المادة ٦٨ من الدستور نصت على ان « حق التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة » ولكل مواطن حق الانتجاع الى قاضيه الطبيعي وبخطر النص في القوانين على تحصين أي عمل او قرار اداري من رقابة القضاء » كما تنص م/٧٦ من الدستور على ان « تصدر الاحكام وتنفذ باسم الشعب » ويكون الامتناع عن تنفيذها او تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون . وللمحكوم له في هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة الى المحكمة المختصة .

وعما صلل ذلك ان الدستور قد استثنى جريمة الامتناع عن تنفيذ الاحكام او تعطيل تنفيذها من كافة القيود التي قد تنص عليها

تشكيلها على ما يبين من نصوص المواد ١١، ١٢، ١٤ من القانون ٥٨/٧٩ بعد صدور قرار الإحالة .

ومؤدى ذلك أن تحريك الدعوى بالطريق المباشر وفق الإجراءات التى رسمها قانون الإجراءات قد أضى مستجيلاً لإجراؤه أمام المحكمة العليا ويكون الدستور فى منحه المحكوم له حق تحريك الدعوى بالطريق المباشر على خلاف إجراءات المحاكمة أمام المحاكم العليا .
يتون قد استثنى جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام أو تعطيلها من أحكام القانون ٥٨/٧٩ بشأن محاكمة الوزراء .

وحيث أنه بالبناء على ما تقدم جميعه تكون محكمة أول درجة اذ قضت بمقدم الاختصاص قد أخطأت فى تطبيق أحكام القانون ويكون حكمها خليقاً بالانفاء . مما يعين معه إعادة الدعوى إليها لتفصل فى موضوعها مع الزام المتهم بمصاريف هذا الاستئناف عملاً بنص م/٢٢٠ أ ج .

(محكمة شمال القاهرة الابتدائية - دائرة الجناح المستأنفة برئاسة الاستاذ يحيى اسماعيل رئيس المحكمة وغضوية الاستاذين مختار اباظة وعبد الرحمن سالم للقاضيين - القضية رقم ٥٨١ لسنة ١٩٧٧) .

منصب رئيس الجهاز ، ويقوم بعمل دائرى فى خدمة مرفق عام تديره وتشرف عليه الدولة ، ومن ثم يكون قد انطبقت عليه شروط الموظف العام الذى عينته م/٧٢ من الدستور .

وحيث ان مفاد اعطاء المحكوم له حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة الى المحكمة المختصة يستلزم ان تكون هذه المحكمة قائمة فعلاً وقت رفع الدعوى . اذ أن إجراءات تحريك الدعوى الجنائية بطريق الادعاء المباشر قد نظمتها احكام المواد ٢٣٣ ، ٢٣٤ ، إجراءات . فنصت م/٢٢٣ على أن « يكون تكليف الخصوم بالحضور امام المحكمة قبل انعقاد الجلسة يوم كامل فى المخالفات وبثلاثة ايام كاملة على الأقل فى الجناح غير مواعيد مسافة الطريق . وذلك بناء على طلب النيابة العامة او المدعى بالحقوق المدنى وتذكر فى ورقة التكليف بالحضور التهمة ومواد القانون التى تنص على العقوبة . . » . وتنص م/٢٢٤ أ ج على أن « تعلن ورقة التكليف بالحضور لشخص المعلن اليه أو فى محل اقامته بالطرق المقررة فى قانون المرافعات »

وهذه الاجراءات الواجب اتباعها يقبىول الادعاء المباشر لا تتفق وطبيعة اجراءات الاتهام والمحاكمة أمام العليا . اذ أن المحكمة الأخيرة ليست محكمة قائمة ولا دائمة ، وإنما يجرى

حفت الجنة بالمكاره ، وحفت النار بالشهوات .

حديث شريف

من القضاء المستعجل

الحكمة :

٤٤

٢٤ مايو سنة ١٩٧٧

من حيث ان وقائع الدعوى تخلص فى ان
المدعى بصفته اقامها بصحيفة اودمها قلم كتاب
الحكمة بعد سداد الراتب **بالكامل** بتار
١٩٧٧/٤/١٣ وتم اعلانها قانونا بتاريخ
١٩٧٧/٤/٢٠ قال فى بيانها ان الدولة جرت
على التصريح للمؤسسات الصحفية بانقياس
بحملات اعلانية تسدد قيمتها فى شكل سلم
مستوردة من الخارج لا تحققة هذه العمليات
من فوائد للاقتصاد القومى وبتاريخ
١٩٧٧/٤/١١ صرحت وزارة التجارة
للمؤسسة المدعية بالقيام بعملية من هذا النوع
تتوصل فى استيراد سلع من المسموح
باستيرادها فى حدود سبعة الف جنيه
مصرى وذلك مقابل اعلانات خارجية وبدون
تحويل عملة ولدى ورود هذه السلع المستوردة
نفاذا لهذه الموافقة وقيام المؤسسة المدعية
بتقديم الفواتير الخاصة بها وهى فواتير
رسمية مصدق عليها رسميا من الفرقة التجارية
والقنصلية المصرية فى الخارج فان بعض صفار
موظفى مصلحة الجمارك لاغراض ودوافع خفية
أبوا الا العمل على اثارة المراقيل امام المؤسسة
المدعية فاذا بهم يقدرون قيمة البضاعة الواردة
للمؤسسة وباسمها ويرسمها تقديرا جزافيا
ضاربين عرض الحائط بالفواتير الخاصة بها
والواردة باسم و برسم المؤسسة **والمصدق**
عليها رسميا وان تصرف مصلحة الجمارك
فى الحالة العروضة يكون مجرد غبة مادية
وعدوننا سافرا مما يختص القضاء المستعجل
بازالته بالحكم بعدم الاعتداد به والزام مصلحة
الجمارك بالاعتداد بالفواتير للاسباب الآتية :

- (ا) جمره • بضاعة • تفتيش • عمل مالى •
- (ب) قرارات • جمره • مشروعيتها • تطبيقها •
- (ج) لائحة • قرار • امر ادارى • عدم مشروعية • تفسير •
- (د) قضاء • مستعجل • اختصاصه • شروعه •

المبادئ القانونية :

١ - قيام موظف الجمره بتشمين البضاعة
التي تحت رقابة الجمارك لا يعدو مجرد عملية
مادية ذات نتيجة مادية واقعية لتحديد الوعاء
الذى تستحق عنه الرسوم ، فلا يعد من قبيل
القرارات الادارية التى يستهدفها قضاء الالفاء
المعقود لمجلس الدولة .

٢ - قرارات الجمارك هى اوامر ادارية
تنظيمية تملك المحاكم ان تستوفى مشروعيتها
عند تطبيقها على النزاع المطروح امامها ، لأن
الشرع حينما منح المحاكم العادية من تاوليل
الامر الادارى او وقف تنفيذه ، انما قصد
الامر الفردى دون الامر الادارى التنظيمى .

٣ - اذا استبان للمحكمة أن اللائحة او
القرار التنظيمى اراد تطبيقه هو قرار غير
مشروع ، فانها تملك الامتناع عن تطبيقه ،
وانزال حكم القانون الصحيح فى المسألة
المطروحة .

٤ - ان اختصاص القضاء المستعجل فى
المسائل التى يخشى عليها من فوات الوقت
منوط بتوافر شرطين اولهما توافر الاستعجال
فى المنازعة المطروحة امامه ، وثانيهما أن يكون
المطوب اجرا وقتيا لا فصلا فى اصل الحق .

ومحقة نتيجة تصرف مصلحة الجمارك ضمن شأن تلك التقديرات أن تصبح المؤسسة مطالبة بسداد رسوم جمركية باهظة دون أي سند ومهددة بخاطر أي إجراءات قد تتخذها مصلحة الجمارك في أية لحظة يترتب عنها شل حركتها والعصف بها تماما كما أن من شأن التقديرات مضاعفة ثمن السلع المستوردة والوصول بها دون وجه حق إلى ما يربو على قيمة الحملة الاعلانية المخصصة للمؤسسة بالقيام بها وهو ما يهددها بخاطر اعتبار العملية منتهية وبالتالي توقفها وخاطر اعتبار قيمة الحملة الاعلانية قد تم سدادها بالكامل وضياع حقوقها - كما أن تغذر الإفراج عن السلع يجعلها مهددة بالتلف والفساد بل مصادرتها وبيعها مهمل لعدم الإفراج عنها.

ثالثا : لان الدعوى الحالية وطلبات المؤسسة فيها لا ينطوي على أي أساس بالموضوع أو بصل الحق إذ أن مدار الخلاف ومنازعة مصلحة الجمارك مجرد عقبة مادية وأنصوص القرارات السابق ذكرها والاستناد إليها واضحة جلية لا تحتمل أي خلاف أو تأويل وأن المنازعة في هذه الدعوى جدية وعلان تصرفات مصلحة الجمارك بطلانا جوهريا لا يحتمل شكا أو تأويل ظاهر من الوهلة الأولى فهو مجرد عقبة مادية والإجراء المطلوب الحكم به هو إجراء وقفي مستعجل لا يمس أصل الحق ولا يمنع مصلحة الجمارك بعد ذلك من اللجوء للقضاء الموضوعي للمطالبة بما يترتب لها .

رابعا : انه قد سبق صدور احكام قضائية في مثل الحالة المعروضة في هذه الدعوى بل مطابقة تماما لها وبين ذات طرفيها من ذلك الحكم رقم ٣٩٦٦ سنة ١٩٧٦ الصادر بجلية ١٩٧٧/٢/١ من محكمة القاهرة الجزئية لأمور المستعجلة وهذا الحكم قبله وزير المالية بصفته ومدير عام الجمارك اقرارا منها بسلامته وصحة ما قضي به فلم يطعن عليه وأصبح نهائيا - كذلك صدر الحكم الاستثنائي الصادر بتاريخ ١٩٧٧/١/١٩ وقرر ولاية القضاء العادي بما في ذلك القضاء المستعجل واختصاصه بنظر مثل هذه المنازعة والفصل فيها مؤكدا في أسبابه أن نص المادة ٥٧ من

أولا : ان القرارات الوزارية هي تشريعات ملزمة وواجبة النفاذ والاتباع قانونا كما ان القرارات الادارية العامة التي تصدرها جهة الادارة متسمة بالعمومية والتجريد هي أيضا تشريع ملزم شأنها في ذلك شأن القانون ذاته سواء بسواء. ومن ذلك قرارات مدير عام الجمارك التي يتعين اتباعها والالتزام باحكامها ولا تجوز بحال مخالفتها أو الخروج عليها وإن المحكمة الادارية العليا قد أصدرت احكاما في هذا الشأن منها الحكمين المنشورين في مجموعة أبو شادي ج ٢ ص ١٢٤٢ ب ١٢٧٥، ص ٥٠٢ وأن المؤسسة المدعية نفسها قد تقدمت بطلب الإفراج من رسالة بضاعة أخرى على أساس الفاتورة الخاصة بها واستندت في ذلك إلى القرار ٤٦ سنة ١٩٦٢ بوجوب قبول تلك الفاتورة فأثر المختصون على الطلب بوجوب توليها طبقا لقرار المذكور - واستند المدعي بصفته في ذلك إلى المادة الأولى من قرار السيد وزير المالية رقم ٤٦ سنة ١٩٦٣ المعدل بقراره رقم ٤٦ سنة ١٩٦٥ التي نصت على أن « تقبل البيانات الموضحة بالمستندات والفواتير الخاصة بالبضائع المستوردة يرسم وزارات الحكومة ومصالحها والمؤسسات العامة والشركات التابعة لها وكذلك دور انصحف المملوكة للاتحاد الاشتراكي العربي » - وهذا القرار قد صدر نفاذا لاحكام المادة ٢/١٠١ من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٢ ، كما أن السيد مدير عام مصلحة الجمارك أصدر عدة ترارات قاطعة في تأييد وجوب قبول فواتير القطاع العام والجهات المشار إليها في القرار أنوزاري ومنها المؤسسات الصحفية وعدم اللجوء إلى التشيين أو تقدير القيمة بمعرفة الجمارك إلا بالنسبة لواردات القطاع الخاص فقط ومن ذلك قرار مدير عام مصلحة الجمارك رقم ٣٠ مكرر الصادر في ١٩٦٦/٧/١٢ - وقرار مدير عام مصلحة الجمارك رقم ٣١ سنة ١٩٦٦ الصادر في ١٩٦٦/٧/٣٠ وكذلك قرار مدير عام مصلحة الجمارك رقم ١٠٦٦ في ١٩٦٦/٦/٢٨ .

ثانيا : لتوافر الاستعجال الشديد إذ أن المؤسسة المدعية أصبحت مهددة باخطار داهية

وعلى ظاهر أوراق تلك الدعوى استبان للمحكمة ان تلك الدعوى كانت منظورة بجلسة ١٩٧٧/٥/٢ ولم يقدم السيد محامى الحكومة اية مستندات رغم تأجيلها كطلبه من جلسة ١٩٧٧/٤/١٩ لتقديم باقى مستنداته وكان فى مكتة سيادته يطلب من السيد المحكمين للحكم ليصدر فيهما حكم واحد ولكنه طلب حيز الدعوى رقم ١٩٩١ سنة ١٩٧٧ للحكم وقدر فى هذه الدعوى الحالية له لا يعلم بان المدعى قدم مستنداته وقت قيد الدعوى مع انه ملعن بانها مقدمة وفق ما جاء بالطلبات الختامية فى صحيفة الدعوى ورغم عدم جدية طلب التأجيل اجلتها المحكمة كطلبه بجلسة ١٩٧٧/٥/١٠ وترى المحكمة انه لا محل للضم ومن الافضل صدور حكمين مستقلين لاختلاف الموضوع فى كل من الدعويتين .

ومن حيث انه انفضح للمحكمة ان السيد محامى الحكومة قدم فى الدعوى رد ١٩٩١ سنة ١٩٧٧ حافظة مستندات تضمنت (١) صورة خطاب مؤرخ ١٩٧٦/٨/٢٢ مرسل من وكيل وزارة التجارة لشئون تخطيط التجارة الخارجية مرسل الى المدير العام والضمو المتدبى لروز اليوسف بنمرة موافاته بشهادة من الجمارك توضح قيمة الكميات المستوردة وشهادة متعددة من محاسب قانونى بصحيفة اعلانات الخارجية بالعملة الاجنبية ومقدار ما تم توريده منها الى البنوك التجارية بالسعر الرسمى وبانه سيتم الافراج عن الملابس المستعملة الواردة على قوة هذه الموافقة بموجب موافقات استيرادية من لجنة التيسيرات (٢) صورة خطاب مؤرخ ١٩٧٧/٣/٢٠ مرسل من وكيل الوزارة لشئون تخطيط التجارة الخارجية بوزارة التجارة الى وكيل وزارة المالية للجمارك بانه الحاقا لكتابه رقم ٢١٦٩ فى ١٩٧٥/١٠/٢٨ بشأن الموافقة لمؤسسة روز اليوسف على استيراد ملابس مستعملة فى حدود نصف مليون جنيه يرجو موافاته ببيان قيمة ما تم الافراج عنه لمؤسسة روز اليوسف من ملابس مستعملة وبيان قيمة الرسالة التى وصلت من الملابس المستعملة بعد تاليف وصل ١٩٧٦/٨/٢٢ لصاحب مؤسسة روز اليوسف واخطار لجنة التيسيرات لاستخراج الموافقات

قانون الجمارك رقم ٦٦ سنة ١٩٦٢ لا تمنع ولا اثر لها فى اختصاص القضاء المستعجل ينظر هذه المنازعة والفصل فيها وفى ان هذه المنازعة لا تتعلق بقرار ادارى وان عملية تامين انسلح المستوردة بعرفة الجمارك هى عملية مادية بحثة ومقررا ان القرارات التى استند اليها المدعى بصفته ليست قرارات ادارية فردية بل جميعها قواعد تنظيمية عامة صدرت من يملكها ومنسمة بطابع العمومية والتجريد وشأنها شأن التشريع ولا يمتنع على الحاكم التعرض لها بالتفسير او التاويل واختتم الصحيفة بطلب الحكم بصفة مستعجلة بعدم الاعتداد بتصرف مصلحة الجمارك فى عدم قبولها لقيم الفواتير الخاصة بالسلع المستوردة برسم المؤسسة مقابل الحملة الاعلانية المنشار اليها فى الصحيفة والزام مصلحة الجمارك بالاعتداد بقيم هذه الفواتير مع ما يترتب على ذلك من آثار والزام المدعى عليه بصنفته المصاريف ومقابل اتعاب المحاماة بحكم مشغول بالنفاذ المعجل بلا كفالة والتصرح بتنفيذ بمسودته الاصلية وانه قد تم ايداع المستندات مع الصحيفة وبجله ١٩٧٧/٥/٣ اجلتها المحكمة بجلسة ١٩٧٧/٥/١٠ كطلب السيد محامى الحكومة للاطلاع وتقديم مستندات ومذكرات مع ان المستندات مرفقة بالصحيفة ومودعة ملف الدعوى وقت سداد الرسم وقيد الدعوى ومعان بذلك المدعى عليه بصفته فى صحيفة الدعوى ثم بجلسة المرافعة ١٩٧٧/٥/١٠ طلب السيد محامى الحكومة ضم الدعوى الحالية الى الدعوى رقم ١٩٩١ سنة ١٩٧٧ المحجوزة للحكم بجلسة ١٩٧٧/٥/٢٤ ليصدر فيهما حكم واحد حيث ان مستنداته المقدمة فى تلك الدعوى هى ذات المستندات فى هذه الدعوى الحالية فقررت المحكمة حيز الدعوى للحكم بجلسة اليوم ١٩٧٧/٥/٢٤ .

ومن حيث ان المحكمة تبادر الى الرد على طلب ضم هذه الدعوى الى الدعوى رقم ١٩٩١ سنة ١٩٧٧ مستعجل جزئى القاهرة المحجوزة للحكم لذات جلسة اليوم انه بالاطلاع على محضر جلسة المرافعة ١٩٧٧/٥/٣ فى الدعوى رقم ١٩٩١ سنة ١٩٧٧ مستعجل جزئى القاهرة المحجوزة للحكم لذات جلسة اليوم:

من الجمارك - كما أودع شهادة رسمية بعدم حصول استئناف من وزير المالية أو من وكيل وزارة المالية أو من مدير عام مصلحة الجمارك ضد مؤسسة روز اليوسف في الحكم رقم ٣٩٩٦ لسنة ١٩٧٦ مستعجل جزئي القاهرة الصادر بجلته ١٩٧٧/٢/١ .

ومن حيث أنه يبين من نص المادة ٥٧ من قانون الجمارك أن مجال أعماله هو أن يكون الجمرک قد سلك الطريق الذي رسمه القانون في هذا الشأن واتباع تلك القواعد والإجراءات أما إذا تنكب الجمرک هذا الطريق ولم يحل النزاع إلى التحكيم فإنه يكون لصاحب الشأن حق التقاضي أمام المحاكم صاحبة الولاية العامة بالفصل في جميع المنازعات إلا ما ورد بنص خاص (في هذا المعنى نقض في ١٨/١٠/١٩٦٢ مجموعة المكتب الفني ١ لسنة ١٩٦٤ ص ١٩١٤) - وأن قيام موظف الجمرک بشتمين البضاعة التي تحت رقابة الجمارك لا يعدو مجرد عملية مادية ذات نتيجة مادية واقعية لتحديد الوفاء الذي تستحق عنه الرسوم فلا يعد من قبيل القرارات الإدارية التي يستهدفها قضاء الإلغاء العقود لمجلس الدولة منعقدا بهيئة محكمة قضاء إداري طبقاً لأحكام المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمعدل بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ .

إذ أن قرارات الجمارك إنما هي أوامر إدارية تنظيمية تملك المحاكم أن تستوفى مشروعيتها عند تطبيقها على النزاع المطروح أمامها لأن المشرع حينما منح المحاكم العادية من تأويل الأمر الإداري أو وقف تنفيذه إنما قصد في الأمر الإداري الفردي دون الأمر الإداري التنظيمي طبقاً لما استقر عليه قضاء محكمة النقض .

ومن ثم إذا استبان للمحكمة أن الالتماس أو القرار التنظيمي المراد تطبيقه هو قرار غير مشروع فإنها تملك الامتناع عن تطبيقه وإنزال حكم القانون الصحيح في المسألة المطروحة ، كذلك إذا طرح النزاع أمام المحكمة واقتضى الفصل فيه تطبيق أمر إداري تنظيمي فإنها تملك تفسير هذا الأمر كالتشريع أي أن تشريع تطبقه وتملك تأويله وما تملكه المحكمة الموضوعية في هذا الصدد وهي تفصل في أصل الحق بملكه

الاستيرادية عنها . وفيه صورة خطاب مرسل إلى رئيس لجنة التيسيرات الاستيرادية بإخباره بصورة من الخطاب المرسل إلى الجمارك السابق الإشارة إليه برجاء الإحاطة والتنبيه إلى إصدار موافقات استيرادية لمؤسسة روز اليوسف عن اللابيس المستعملة التي وصلت الجمارك بعد صدور كتاب المؤرخ ١٩٧٦/٨/٢٣ والموجه إلى الجمارك وفي حدود نصف مليون جنيه شاملة ما سبق وروده وأفرج عنه بشرط أن تقدم المؤسسة ما يثبت توربدها ما يصادف ١٥٪ من قيمتها بالعملة الحرة على ألا تصدر موافقات بعد ١٩٧٦/١٠/٢٨ (٣) صورة خطاب آخر مؤرخ ١٩٧٤/١٠/٢٨ مرسل إلى وكيل وزارة المالية لشئون الجمارك بشرط تسليم البضاعة الواردة لروز اليوسف ومنها أنه لا يتسلم البضاعة إلا بعد تقديم خطاب من وكيل وزارة الشؤون الاجتماعية للرعاية الاجتماعية يفيد التبرع النقدي من مؤسسة روز اليوسف بمبلغ يوازي ١٠٪ من قيمة اللابيس المستعملة يخصص لصالح جمعية الوفاء والأمل بموجب شيك برسم وزيرة الشؤون الاجتماعية وأرسل صورة من هذا الخطاب إلى وكيل وزارة الشؤون الاجتماعية لشؤون الرعاية الاجتماعية وإلى مؤسسة روز اليوسف كما تبين ابداع خطاب من مصلحة الجمارك مرسل إلى مستشار إدارة قضايا الحكومة مرفق به مذكرة من مراقب عام جمرک بور سعيد وصورة فوتوغرافية من مذكرة أخرى .

ومن حيث أن وكيل المدعى بصفته أودع ملف الدعوى حافظتي مستندات احتوت أولهما على صورة رسمية من الحكم رقم ٣٩٩٦ لسنة ١٩٧٦ مستعجل جزئي القاهرة وصورة رسمية من الحكم رقم ١٧٠٢ لسنة ١٩٧٦ مستعجل مستأنف جنوب القاهرة وتضمنت الحافظة الثانية (١) صورة شمسية من الموافقة الصادرة للمؤسسة المدعية من وكيل الوزارة لشؤون تخطيط التجارة الخارجية على استيراد سلم من المسوح باستيرادها في حدود سبعمائة ألف جنيه مصري (٢ و ٤) ثلاثة فواتير للسلع الواردة باسم المؤسسة المدعية (٥) إلى رقم (١١) صور شمسية طبق الأصل معتمدة بخاتم الجمارك الرسمي خاصة بالأفراج عن البضائع

وتنقضى ١٩٤٧/١/١٥ مجموعة عمر - ٥ - ٥٢٥
وحكمها في ١٩٥٠/١١/٢٣ مجموعة أحكام
التبويب الفني - ٢ - ١٠٣ .

ومن حيث أن المحكمة تستظهر من ظاهر
المستندات والفواتير المقدمة من المدعى بصفته
أن تصرفات بعض موظفي مصلحة الجمارك
وتقديراتهم قد قفزت إلى مبلغ باهظ وهو
أضعاف أضعاف ما سبق أن قدره لثل حالة
المدعى بصفته مما رجحت معه المحكمة جدية
قول المدعى بصفته أن ذلك الارتفاع راجع إلى
تصرفات غير واقعية وغير قانونية من هؤلاء
الموظفين بمصلحة الجمارك الذين قاموا بالتقدير
أن أن الفواتير المقدمة من المدعى بصفته تكشف
في ظاهرها أن المبالغ القادرة فيها ثقل كثيرا عن
المبالغ التي طالب بها المدعى عليه بصفته ومن
ثم يكون قد بدأ للمحكمة توافر ركني الاستعجال
مما قد يلحق بالمؤسسة المدعية من ضرر مما قد
تتخذ مصلحة الجمارك من إجراءات يترتب
عليها شل حركة المؤسسة المدعية ونسبيات
حقوقها سواء في استكمال العملية أو في
استيفاء مقابل الحملة الاعلانية .

ومع عدم المساس بأصل الحق يكون من
التمتعين على المحكمة القضاء بالمدعى بصفته
بالأجراء الوقتي المطلوب دون المساس بحقوق
الخصوم التي تظل كما هي يتنازل عنها أربابها
إمام محكمة الموضوع .

ومن حيث أنه عن المصاريف داخلا في
حسابها مقابل اتعاب المحاماة فيلزم بها المدعى
عليه بصفته طبقا لأحكام المادة ١/١٨٤ من
جديدة والمادة ١٧٦ من قانون المحاماة رقم
١٩٦٨/٦١ .

ومن حيث أنه عن طلب النفاذ المجمل بغير
كفالة فغير سائغ إذ أن النفاذ المجمل بغير كفالة
وأج بقاء القانون للأحكام الصادرة في المواد
المستعجلة دون حاجة للنص عليه في منطوق
الحكم أعمالا لأحكام المادة ٢٨٨ من قانون
انرافعات الجديد .

(محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة - الدائرة الثالثة برئاسة
الاستاذ يحيى العربي رئيس المحكمة - القضية رقم ٢٢٠٣ لسنة
١٩٧٧ :)

أيضا قاضي الأمور المستعجلة وهو يفصل في
النزاع الوقتي المروض عليه ومن المسلم به أن
القاضي المستعجل يطك أن ينزل حكم القانون
الصحيح حسبما يراه في النزاع المستعجل
المطروح عليه ولو كان هذا الحل القانوني مشار
خلاف وجدل ولا يعتبر هذا من جانبها مساسا
بأصل الحق ومن ثم فالذين من الرجوع إلى كل
قراوات الجمارك أنها قاطعة في نصوصها وفي
فحواها أنها ليست قراوات إدارية فردية بل
جميعها قواعد تنظيمية عامة صدرت ممن يملكها
وشأنها شأن التشريع ولا يمتنع على المحاكم
التعرض لها بالتفسير والتأويل وأعمال
انرها على الواقع المطروح في الدعوى .

ومن حيث أن البسادي من ظاهر الأوراق
ومستندات الطرفين السابق الإشارة إليها أنه
لما ثار النزاع بين مصلحة الجمارك والمؤسسة
المدعية لم تسلك مصلحة الجمارك الطريق الذي
أوجب عليها نص المادة ٥٧ من القانون رقم ٦٦
لسنة ١٩٦٣ اتباعه للفصل فيه فلم تحل النزاع
إلى التحكيم .

ومن حيث أنه يتضح من نص المادة ٤٥ من
قانون المرافعات الجديد أن اختصاص القضاء
المستعجل في المسائل التي يخشى عليها من
نوات الوقت منوط بتوافر شرطين :

أولهما : توافر الاستعجال في المنازعة
المطروحة أمامه ولم تات المادة ٥٥ مرافعات
بتعريف الاستعجال بل تركتها لتقدير المحاكم
تصل إليها من ظروف الدعوى ووقائعها غير
المتنازع عليها جديا وقد جرى الفقه والقضاء
على تعريف الاستعجال بأنه هو الخطر الحقيقي
المحدث بالحق المراد المحافظة عليه والذي يلزم
دروء عنه بسرعة لا تكون عادة بالتقاضي
المدائي ولو قصرت مواعيده وتوفر في كل
حالة يقصد فيها منع ضرر مؤكد قد يتعذر
توقيفه أو إصلاحه .

وثانيهما : أن يكون المطلوب إجراء وقتي
لا فصلا في أصل الحق .

(أراجع التفصيل قضاء الأمور المستعجلة
لرأب الطبعة السادسة ج ١ ص ٧ وما بعدها)

الأبحاث

الرقابة القضائية على الدستورية

في دولة الاتحاد جمهورية مصر العربية

للسيد المستشار الأستاذ محمد وحيدى عبد الصمد

للمستشار بمحكمة النقض

دستور دولة الاتحاد

تضمن دستور دولة اتحاد الجمهوريات العربية مبادئ تعتبر تطوراً في مفهوم
القومية العربية .

ويظهر هذا التطور في تأكيد الدستور في ديباجته على حقوق الانسان وحقوق
المواطن وسيادة القانون . وتردد المادة الثانية عشرة من الدستور هذا المعنى حين تطلب
من الجمهوريات الاعضاء في الاتحاد أن تكفل دساتيرها وقوانينها كحسد أدنى مبادئ
وحقوقاً تتمثل في أن المواطنين أمام القانون والقضاء متساوون لتمييز بينهم بسبب الجنس أو
الأصل أو اللغة أو الدين ولا يجوز القبض عليهم إلا في حدود القانون ، ولهم حرية
التقاضي وسلوك سبيل الطعن والدفاع أمام جهات القضاء ، وحرية التنقل واختيار محل
القامة وحرية الاعتقاد وإقامة الشعائر الدينية وحرية البحث العلمي ، وحرية
الرأى والصحافة والنشر والاجتماع ، وحق العمل والتعليم ، والحق في الرعاية الصحية
والضمان الاجتماعي والتأمينات الاجتماعية ، وحرمة المسكن مكنولة والملكية الخاصة
مصونة والابعاد عن الوطن محظور .

إن تأكيد سيادة القانون ليست مقصورة على النطاق القومى لكل دولة من دول
الاتحاد ، ولكنها تستعمل الى العلاقات بين الدول . وقد نص دستور دولة الاتحاد في
المادة ٤٦ منه على أن تشكل محكمة دستورية تختص بالفصل في الطعون في دستورية
التوانين الاتحادية ، وفي مدى مطابقة توانين الجمهوريات لدستور الاتحاد وقوانينه ،
وفي المنازعات ذات الطابع القانونى التي تقوم بين سلطات الاتحاد وسلطات الجمهوريات
أو فيما بين دولة وأخرى عضو في الاتحاد ، وفي الطعون في القرارات الادارية
الاتحادية . وقد أحال الدستور الى قانون اتحادى يصدر ببيان مهام المحكمة واجراءاتها
والشروط التي يجب توافرها فيمن يمين بها ، والخصائص والزوايا المادية التي يتمتع
بها اعضاء المحكمة والامامون فيها . ولا شك في أن انشاء هذه المحكمة بين مؤسسات
الاتحاد أمر لا غنى عنه ، ذلك أن رقابة الدستورية في الدول الاتحادية عن طريق محكمة
دستورية هي ضرورة حتمية ، فالدولة الاتحادية تتكون من عدة دول تندمج في دولة
واحدة تؤزل اليها السيادة ، بينما تحتفظ الدول المكونة لهذا الاتحاد بقدر من
السيادة ينهض أو يزيّد على مدار مراحل تطور الاتحاد وظروفه . ومن ثم فالمعلقة التي
تنظم الاتحاد بالجمهوريات هي علاقة مركبة ينظمها الدستور الاتحادي الذي يلزم أن

تتواءم معه أحكام دساتير الجمهوريات وأن تتوافق قوانينها مع القوانين الاتحادية وهو ما يستتبع إنشاء محكمة عليا تحسم المنازعات التي قد تثور بين الحكومة الاتحادية والحكومات المحلية .

تجربة ليبيا للمحكمة الدستورية :

وفي مجال الدول العربية فإن أول تجربة للمحكمة الدستورية كانت في ظل النظام الاتحادي الذي ساد ليبيا قبل تعديل دستورها الصادر عام ١٩٥١ والذي أصبحت بعده دولة موحدة وفق تعديل دستوري صدر عام ١٩٦٣ ، إذ كانت قبل ذلك اتحادا بين ولايات برقة وفزان وطرابلس .

دستور دولة اتحاد الامارات العربية :

ان تجربة اتحاد الامارات العربية الذي يضم ست امارات من امارات الخليج في دولة اتحادية ، هي أحدث التجارب في الدول العربية . وتضمن دستور هذا الاتحاد إنشاء محكمة عليا تختص ببحث دستورية القوانين الاتحادية ودستورية التشريعات الصادرة في كل امانة عضو في الاتحاد ، كما تختص بالفصل في المنازعات التي تثور بين الامارات أو بينها وبين حكومة الاتحاد وهذه المحكمة في القمة من التنظيم القضائي الاتحادي المتكامل ، ولها اختصاصات قضائية بحثية بالاضافة الى اختصاصاتها الدستورية . فهي تختص على سبيل المثال بنظر الجرائم التي تمس مساسا مباشرا بمصالح الاتحاد ، كما أنها جهة استئنافية تفصل في الطعون في أحكام المحاكم الابتدائية الاتحادية التي تفصل في المنازعات المدنية والتجارية والإدارية بين الاتحاد والأفراد ، وفي الجرائم التي ترتكب في المصمة الاقتصادية الدائمة ، وفي منازعات الأحوال الشخصية والمنازعات المدنية والتجارية وغيرها التي تثور في المعاصرة الاتحادية بين الأفراد ، وأخيرا فإن المحكمة الاتحادية العليا هي اتحاد الامارات العربية هي المحكمة المختصة بمحاكمة الوزراء .

المحكمة الدستورية في دولة اتحاد الجمهوريات العربية

تختلف المحكمة الدستورية في دولة اتحاد الجمهوريات العربية عن مثيلتها في دولة اتحاد الامارات العربية ، فالأولى ليست على قمة جهاز قضائي عادي اتحادي كاللثانية . ويترقب على ذلك أن كافة المنازعات التي قد تثور بين أفراد ينتمون الى دول مختلفة من الدول الأعضاء ، تسرى عليها الأحكام العامة المتعلقة بتنازع الاختصاص ، وتخضع الجرائم أيا كانت طبيعتها التي ترتكب في إقليم دولة ما من الدول الأعضاء ، للاختصاص الإقليمي لتلك الدولة .

وحاصل القول في المحكمة الدستورية الاتحادية في دولة اتحاد الجمهوريات العربية ، أنها مؤسسة دستورية أشارت إليها الأحكام الأساسية بهذا الوصف ، وأن وصفت في الدستور الاتحادي بأنها السلطة القضائية للاتحاد .

ونبادر الى القول بأن الدستور لم يورد اختصاصات هذه المحكمة على سبيل الحصر ، بل نص على أن تتولى أية اختصاصات أخرى يصدر بها قانون اتحادي .

وقد صدر القانون الاتحادي الخاص بالحكمة الدستورية الاتحادية ، وهو القانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٢ ، ونصت المادة الأولى منه على أن المحكمة الدستورية الاتحادية هي الهيئة القضائية العليا في اتحاد الجمهوريات العربية ، وحددت المادة الثامنة عشرة اختصاص المحكمة بالفصل في الطعون التي تقدم في دستورية القوانين الاتحادية ، والفصل في مدى مطابقة قوانين الجمهوريات لدستور الاتحاد والقوانين الاتحادية ، وفي المنازعات ذات الطابع الدستوري أو القانوني التي تقوم بين سلطة الاتحاد وبين سلطات الجمهوريات ، أو بين جمهورية وأخرى من أعضاء الاتحاد . وكذلك تختص المحكمة بالفصل في تنازع الاختصاص بين المحكمة وبين الجهات القضائية في الجمهوريات الأعضاء ، وفيما يثار من منازعات حصول تنفيذ أحكام المحكمة ولو كان ميناها الإعدام بحوث تمارس بين هذه الأحكام وبين الأحكام الصادرة من الجهات القضائية لدى الجمهوريات الأعضاء ، وفي التنازع الذي يقوّر بشأن تنفيذ أكثر من حكم نهائي صادر من جهات قضائية تابعة لأكثر من جمهورية من جمهوريات الاتحاد .

طريقة تقديم الطعن بعدم الدستورية :

يكون الطعن بعدم الدستورية أمام المحكمة بطريق الدعوى الأصلية أو بطريق الدفع الفرعي أثناء نظر الدعوى أمام إحدى محاكم الجمهوريات الأعضاء ، كما يجوز لهذه المحاكم من تلقاء نفسها - طبقا للمادة الثالثة والعشرين - أن تثير المسألة الدستورية . وحق الطعن بطريق الدعوى الأصلية في دستورية القوانين الاتحادية مقصور على المؤسسات والهيئات العامة الاتحادية والممثلين القانونيين لجمهوريات الاتحاد .

ولا يحق للأفراد الطعن بطريق الدعوى الأصلية في دستورية أي قانون اتحادي أو أي قانون من قوانين الجمهوريات الأعضاء ، وإنما لكل ذي شأن من أطراف الخصومة أثناء نظر أي دعوى أمام محكمة من محاكم الجمهوريات الأعضاء أن يدفع بعدم دستورية أي من هذه القوانين إذا كان معنى الدفع مخالفة القانون للدستور الاتحادي . وإذا رأت المحكمة أن الدفع جدي وأن الفصل فيه لازم للفصل في الدعوى المنظورة أمامها ، أخلت الدفع إلى المحكمة الدستورية الاتحادية للفصل فيه ، وأوقفت نظر الدعوى الموضوعية حتى يتم الفصل في الدفع . ويجب - طبقا للمادة السادسة والعشرين من قانون المحكمة الدستورية الاتحادية - أن يتضمن قرار الإحالة بيان النص المطعون فيه وأوجه مغالطته للدستور . وفي حالة رفض الدفع يجب تسبيب الحكم الصادر برفضه .

وخول القانون محاكم الجمهوريات الأعضاء في الاتحاد بمناصفة تطبيق أي نص قانوني في دعوى منظورة أمامها ، أن تثير من تلقاء نفسها المسألة الدستورية إذا قامت لديها شبهة جدية في شأن مخالفة هذا النص للدستور الاتحادي . وفي هذه الحالة تصدر المحكمة قرارا مسببا بإحالة الموضوع إلى المحكمة الدستورية الاتحادية ، وتوقف الفصل في المسألة الدستورية .

أما رفع الدعوى في شأن المنازعات ذات الطابع الدستوري أو القانوني بين سلطات الاتحاد وبين سلطات الجمهوريات ، أو بين جمهورية وأخرى من الجمهوريات الأعضاء في الاتحاد ، فيكون بناء على قرار من مجلس رئاسة الاتحاد أو المجلس الوزاري الاتحادي أو رئيس إحدى الجمهوريات الأعضاء أو مجلس الوزراء به .

نفاذ أحكام المحكمة الدستورية :

تقتضى المبادأة الخسوس من الدستور الاتحادى على أن قرارات المحكمة الدستورية والتجبة للقتاذ فى جميع أراضى الجمهوريات الأعضاء فى الاتحاد . وقد بينت المادة الستون من قانون المحكمة الدستورية طريقة نفاذها بما نصت عليه من نشر أحكام المحكمة الصادرة فى الدعاوى الدستورية والدعاوى المتعلقة بمطابقة قوانين الجمهوريات لدستور الاتحاد والقوانين الاتحادية ، فى الجريدة الرسمية الاتحادية التى أنشأها مجلس الرئاسة لتنتشر فيها القوانين والقرارات واللوائح الاتحادية .

ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعى أو عدم مطابقة قسانون من قوانين الجمهوريات الأعضاء لدستور الاتحاد أو القوانين الاتحادية عدم نفاذه بالنسبة للكافة من اليوم التالى لتاريخ نشر الحكم .

ومؤدى ذلك أن تمتنع المحاكم المختصة فى الجمهوريات الأعضاء عن تطبيق النص أو القانون المضى بعدم دستوريته .

وإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقا بنص جنائى اعتبر النص غير نافذ بالنسبة للكافة من تاريخ صدوره بما يترتب على ذلك من آثار . ويبلغ حكم المحكمة الدستورية فور صدوره الى وزير العدل فى كل من الجمهوريات الأعضاء لإجراء مقتضاه .

ولستوعى النظر الى أن الدستور الاتحادى نص على اختصاص المحكمة الدستورية بالفصل فى « مدى مطابقة » قوانين الجمهوريات لدستور الاتحاد وقوانينه ، وتعبير « مدى مطابقة » يفاير تعبیر « الفصل فى الطعون » الذى أورده المشرع الدستورى الاتحادى فيما يتعلق بدستورية القوانين الاتحادية . وقد كان المرجو أن يوضح القانون الخاص بالمحكمة الدستورية الاتحادية المقصود من تعبیر « عدم مطابقة » ، المشار اليه ، الا أن القانون أورد ذات التعبير الى جانب ما نص عليه من اختصاص المحكمة بالفصل فى الطعون التى تقدم فى دستورية القوانين الاتحادية على النحو الذى أسلفناه . وعندنا أن النص على اختصاص المحكمة الدستورية بالفصل فى « مدى مطابقة » قوانين الجمهوريات لدستور الاتحاد والقوانين الاتحادية لا يعنى غير الفصل فى الطعون التى تقدم فى دستورية قوانين الجمهوريات من ناحية اتفاقها أو مخالفتها لدستور الاتحاد وقوانينه الاتحادية ، لا أكثر ولا أقل .

الطعون المتعلقة بالقرارات الادارية الاتحادية :

تختص المحكمة الدستورية طبقا للدستور الاتحادى والمادة التاسعة والعشرين من قانون أنشائها بالفصل فى طلب إلغاء القرارات الادارية الاتحادية أو التعميى عنها إذا كان مبنى الطعن عدم الاختصاص أو عيبا فى الشكل أو فى السبب أو مخالفة القانون أو الانحراف بالسلطة . فهى بهذه المثابة محكمة دستورية وادارية فى ذات الوقت ، شأنها فى ذلك شأن المحكمة العليا الليبية .

كما تختص بإبداء الراى الاستشارى فى أية مسألة دستورية أو قانونية - كما هو الشأن فى محكمة العدل الدولية - تقدم من مجلس رئاسة الإتحاد أو الوزراء الاتحافيين أو إحدى الجمهوريات الأعضاء .

وتختص المحكمة أيضا بمراجعة صياغة المعاهدات والاتفاقيات الدولية المتعلقة بالمسائل الداخلة في اختصاص دولة الاتحاد بناء على طلب مجلس الرياسة أو المجلس الوزاري الاتحادي .

مخالفة القرارات الإدارية للدستور :

تتمثل مخالفة القرار الإداري للدستور في إحدى صورتين : المخالفة المباشرة وهي التي يخالف فيها القرار الإداري قاعدة دستورية مباشرة ، والمخالفة غير المباشرة وصورتها أن يكون القرار الإداري قد صدر بناء على تشريع يخالف للدستور . ونستعرض النظر إلى أنه لم تكن لهذه التفرقة أهمية عملية في القانون المصري حتى صدور القرار بقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ بإصدار قانون المحكمة العليا . ذلك أنه قبل إنشاء هذه المحكمة كُتِبَ القضاء المصري يراقب دستورية القوانين ، وكان يلغى القرار الإداري المخالف للدستور مباشرة أو الصادر تطبيقا لتشريع غير دستوري . أما بعد إنشاء المحكمة العليا فقد حظرت على جهات القضاء جميعا النظر في مدى دستورية قرار إداري صدر بناء على نص تشريعي يخالف للدستور إذ تختص بذلك المحكمة العليا المصرية دون غيرها على ما قرره في العديد من أحكامها وأنتجته لها دستور جمهورية مصر العربية الصادر عام ١٩٧١ .

ومن ثم لم يمد في مقدور القاضي الجنائي الآن أن يلتفت عن تطبيق حكم لائحة استبيان عدم دستوريته من تلقاء نفسه ، لأن اللغته عن تطبيقها هو أعمال الرقابة القضائية على الدستورية التي اقتص بها المشرع المحكمة العليا دون غيرها بموجب الفقرة الأولى من المادة الرابعة من قانون أنشائها - إلى أن تحل حطها المحكمة الدستورية العليا التي نصت المادة ١٧٥ من دستور عام ١٩٧١ على اختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح . وهكذا يجد القاضي الجنائي نفسه مضطرا إلى تطبيق لائحة هو على يقين من عدم شرعيتها لجسد أن أحدا من الخصوم لم يدفع أمامه بعدم دستوريته .

ومن ثم نرى ضرورة النص في القانون المزمع صدوره لتنظيم المحكمة الدستورية في مصر ، على حق الأفراد في رفع دعوى الإلغاء أمام هذه المحكمة مباشرة بدلا من الاقتصار على أسلوب الدفع ، كما هو الشأن في قانون المحكمة العليا المعمول به حاليا ، إذ يعيب هذا الأسلوب التراخي سنوات قبل أن تجرى المحكمة الدستورية رقابتهما على قانون غير دستوري ليس من المصلحة في شيء أن يستطيل أمد بقائه . بل أننا نرى أن يكون للمحاكم أن تثير بمناسبة تطبيق أي قانون أو نص قانوني في دعوى منظورة أمامها - المسألة الدستورية من تلقاء نفسها متى قامت لديها شبهة جسيمة في شأن عدم دستورية القانون أو النص ، كما هو الشأن في قانون المحكمة الاتحادية الذي خول محاكم الجمهوريات الأعضاء في الاتحاد هذا الحق في حالة مخالفة النص القانوني للدستور الاتحادي . وفي رأينا - مع ذلك - أنه لا يزال من واجب القاضي الجنائي أن يتأكد من مشروعية القرار الإداري الفردي إذا ما كان شرطا ضروريا لوقوع الجريمة ، كما إذا صدر قرار إداري ينطوي على سوء استعمال السلطة ويؤدي إلى ضرر جسيم مما تتوافر به أركان جريمة الإهمال المتعمد عليها في المادة ١١٦ مكررا من قانون العقوبات المصري .

دستور جمهورية مصر العربية

يعدل دستور جمهورية مصر العربية الصادر في الحادى عشر من سبتمبر عام ١٩٧١ تقسماً واضحاً في مجال الشرعية من حيث اعتبار مبدأ سيادة القانون مبدأ دستورياً بالنص في المادة ٦٤ منه على أن « سيادة القانون أساس الحكم في الدولة » وفي المادة ١٧٤ على أن « المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها » مسجماً بذلك حصانة قضائية على هذا القضاء المستحدث . ويتولى سلطة التشريع في الدستور المصرى مجلس الشعب . ولرئيس الجمهورية ولكل عضو من أعضاء مجلس الشعب حق اقتراح القوانين (م ١٠٩) . ولرئيس الجمهورية عند الضرورة وفي الأحوال الاستثنائية وبناء على تفويض مجلس الشعب بأغلبية ثلثى أعضائه أن يصدر قرارات لها قوة القانون . ويجب أن يكون التفويض لمدة محدودة وأن تبين فيه موضوعات هذه القرارات والأسس التي تقوم عليها ، كما يجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب في أول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض ، فإذا لم تعرض أو عرضت ولم يوافق المجلس عليها زال ما كان لها من قوة القانون (م ١٠٨) . وأبرز الدستور المصرى في المادة (١٦٥) حقيقة استقلال السلطة القضائية عن كلتا السلطتين التشريعية والتنفيذية ، ذلك أن أى تدخل في عمل القضاء من جانب إيه سلطة من السلطتين يخل بهيئان العدل ويقوض دعائم الحكم . وليس ثمة شبهة في أن وجود قضاء مستقل هو الضمان الأساسى لدولة القانون .

بيد أننا نجد المادة السادسة والستين من الدستور المصرى تنص على أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا « بناء على قانون » ومن ثم تملك السلطة التنفيذية استناداً الى هذا النص أن تصدر لوائح تتضمن تحديد جرائم وتفسير عقوبات . بينما حتمت المادة الثانية عشرة من الدستور الاتحادى - على ما أسلفناه - أن تكفل دساتير الجمهوريات وقوانينها كحد أدنى ، مبادئ وحقوقاً منها أنه لا جريمة ولا عقوبة « إلا بقانون » . ومؤدى هذا أنه لا يجوز للسلطة التنفيذية تقرير جرائم وعقوبات ، وأن مهمة وضع القوانين والقانونية التي تتضمن تحديد الجريمة والعقوبة متصورة على مجلس الشعب المنوط به وحده سلطة التشريع .

ويبين من ذلك أن ثم تعارضاً في هذا الشأن بين كل من دستور دولة الاتحاد ودستور احدى جمهوريات الاتحاد ، وهى جمهورية مصر العربية (*) .

(*) هذا التعارض قائم كذلك بالنسبة للجمهورية العربية الليبية ، فقد نصت الفقرة (١) من المادة الحادية والثلاثين من الاعلان الدستورى الصادر بتاريخ ١٥ ديسمبر سنة ١٩٦٩ على أنه « لا جريمة ولا عقوبة الا بناء على قانون » . أما دستور جمهورية سوريا للامام الصادر عام ١٩٧٣ فتتص المادة الثالثة والعشرون منه على أنه « لا جريمة ولا عقوبة الا بنص قانونى » . وتشير هذه الفاسية الى أن الدستور السوري نص في المادة ١٤٥ على أن تبت المحكمة الدستورية العليا في دستورية القوانين وفقاً لى :

- ١ - إذا اعترض رئيس الجمهورية أو ربع أعضاء مجلس الشعب على دستورية قانون قبل إصداره الى أن تبت المحكمة فيه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تسجيل الاعتراض لديها . وإذا كان للقانون صفة الاستعجال وجب على المحكمة الدستورية أن تبت فيه خلال سبعة أيام .
- ٢ - إذا اعترض ربع أعضاء مجلس الشعب على دستورية مرسوم تشريعى خلال مدة خمسة عشر يوماً اعتباراً من انعقاد دورة مجلس الشعب ، وجب على المحكمة الدستورية العليا أن تبت فيه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تسجيل الاعتراض لديها .

ويثور التساؤل عن أثر هذا التعارض بين كلا الدستوريين في ضوء نص المادة الحادية عشرة من دستور دولة الاتحاد الذي يلزم كل جمهورية من جمهوريات الاتحاد بالآلا يتعارض دستورها مع أحكامه ، ومع ما هو مقرر من أن دستور دولة الاتحاد يأتي في مقدمة الدساتير الجمهورية ويعلوها في المرتبة ، ذلك بأن المادة ٣٧ من الدستور الاتحادي تنص على أن القوانين الاتحادية الأولية على قوانين الجمهوريات فيما يتعلق باختصاص الاتحاد ، بالإضافة إلى النص في المادة الثانية عشرة على طائفة من المبادئ والحقوق يتعين أن تكفلها ، كحد أدنى ، دساتير الجمهوريات وقوانينها على ما أسلفناه .

إن الدستور الاتحادي نص على أن قرارات المحكمة الدستورية وأجبة الفسخ في جميع أراضي الجمهوريات الأعضاء في الاتحاد . وقد رأينا أن المادة الستين من قانون المحكمة الدستورية الاتحادية بينت طريقة نفاذ ما تصدره هذه المحكمة من قرارات وأحكام ، ورنبت على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي أو عدم مطابقة قانون من قوانين الجمهوريات الأعضاء لدستور الاتحاد أو القوانين الاتحادية عدم نفاذه بالنسبة للكافة من اليوم التالي لتاريخ نشر الحكم ما لم يكن الحكم بعدم الدستورية متعلقا بنص جنائي ، فإن النص يعتبر غير نافذ بالنسبة للكافة من تاريخ صدوره بما يقترب على ذلك من آثار .

ومن ثم لا منووحة من رفع التعارض بين النص في المادة الثانية عشرة من الدستور الاتحادي على ضرورة أن تكون الجرائم والعقوبات « بقانون » والنص في المادة السادسة والستين من الدستور المصري على جواز أن تتقرر الجرائم والعقوبات « بناء على قانون » ويتحقق ذلك بأحد طريقتين :

أما بتعديل الدستور المصري بإعادة صياغة المادة السادسة والستين بما يتفق مع حكم المادة الثانية عشرة من دستور دولة الاتحاد ضمانا لأقصى حد من الشرعية ، وحتى لا تتعرض المادة الأولى للطعن بعدم دستورتها وعدم دستورية ما تصدره السلطة التنفيذية من لوائح تتضمن تقييد جرائم وعقوبات تخولها القوانين إصدارها وأما بتعديل المادة الثانية عشرة من الدستور الاتحادي بما يتفق وحكم المادة السادسة والستين من الدستور المصري تحقيقا لاعتبارات عملية تقتضي بتحويل السلطة التنفيذية في بعض الأحيان سلطة إصدار اللوائح التي تقرر جرائم وعقوبات : مثال ذلك اللوائح التي تصدرها جهات الإدارة بناء على المادة ٣٩٥ من قانون العقوبات المصري ونصها « من خالف أحكام اللوائح المعمومة أو المحلية الصادرة من جهات الإدارة المعمومة أو البلدية أو المحلية يجازى بالعقوبات المقررة في تلك اللوائح بشرط ألا تزيد على العقوبات المقررة للمخالفات فإذا كانت العقوبة المقررة في اللوائح زائدة عن هذه الحدود وجب حتما انزالها إليها ، فإذا كانت اللائحة لا تنص على عقوبة

٣ - لذا قررت المحكمة الدستورية العليا مخالفة القانون أو المرسوم التشريعي للدستور ، يعتبر لا نفاذا ما كان مخالفا منها لنصوص الدستور بعمول رجسي ولا يرد أي لش .

وتنظر المادة ١٤٦ من الدستور المصري على المحكمة للدستورية أن تنظر في القوانين التي يجرها رئيس الجمهورية على الاستفتاء الشعبي وتسايل بولقة الشعب .

وتنظرها المادة ١٤٧ - بناء على طلب من رئيس الجمهورية - لبدء الرأي في دستورية مشروعات القوانين والمراسيم التشريعية وقانونية مشروعات المراسيم .

ما يجازى من يخالف أحكامها بدفع غرامة لا تزيد على خمسة وعشرين قرشا مصريا ،
ويتميز قانون العقوبات بالتصايد باتساع مجال التفويض التشريعي في التجريم ،
فيقتصر دور السلطة التشريعية على اصدار نصوص « على بياض » ويمهد الى سلطات
ثانوية يملؤها .

فالمرسوم بقانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ بشؤون التسعير الجبري وتحديد الأرباح ينجر
على الالتزام بالأسعار المحددة ، ويترك للوزير المختص تحديد عناصر الجريمة ، فهو
الذي يحدد السلع المسعرة وأسعارها ومدة سريان التسعيرة ويعدل في قائمة هذه السلع
بالحذف والإضافة . وإذا كان فقه قانون العقوبات لا يؤيد التفويض في التجريم لمساسة
بالحرية الشخصية لأن قاعدة شرعية الجرائم من أولي ضمانات هذه الحرية ، وهو
ما لا يجوز الا لسلطة التشريع الأصلية ، فإن فقه قانون العقوبات الاقتصادي - على
المعكس من ذلك - يؤيد التفويض التشريعي في تجريم الخروج على القوانين الاقتصادية - على
ذلك بأن التشريع في هذا المجال يتطلب دراية فنية تد لا تتوافر الا للسلطة المفوضة ،
فضلا عن ضرورة توفير المرونة في الاداة التشريعية حتى يتسنى لها مواجهة مفاجآت
الظواهر الاقتصادية بما يحقق نجاح السياسة الاقتصادية . ويقال ان التفويض ، ولو
على نطاق واسع ، لا يؤدي الى وضع قيود على الحرية الفردية لأن المشرع يخطط المبادئ
العامة في التجريم ويحدد العقوبة ، أما السلطة المفوضة فتحدد عناصر الجريمة بما يكفل
حصر نطاق التجريم واعمال قاعدة شرعية الجريمة . وبلجا المشرع المصري الى تفويض
الوزراء المختصين باصدار القرارات اللازمة لتنفيذ القوانين الاقتصادية ويسمى في
العقوبة بين القانون والقرار الوزاري عند مخالفة أحكامها .

وقد تبرر الظروف الاستثنائية الخروج على مبدأ أن التجريم لا يكون الا بقانون ،
فالملاحظ أنه عند تغيير نظام الحكم في الدولة تجمع الحكومة بين السلطين التنفيذية
والتشريعية فمصدر قرارات بقوانين . وقد تمر الدولة بظروف خطيرة ، كحالة الحرب
مثلا فتمتصغر من البرلمان تفويضا تشريعا محددا في نطاقه وزمانه لمواجهة تلك
الظروف بالسرعة اللازمة . وقد يحصل التفويض التشريعي في الظروف العارضة ،
فمفوض السلطة التشريعية السلطة التنفيذية في اصدار قرارات لها قوة القانون ،
ولا اعتراض على هذا التفويض طالما أنه لا يمس الحرية الشخصية ، ومن ثم فإن
التفويض التشريعي في انشاء الجرائم ، لما سبق أن أسلفنا من مساسه بهذه الحرية ،
يضيح أمرا غير مرغوب فيه . ولاعطاء هذا التفويض الصيغة الدستورية ، صمدت
الدساتير المتعاقبة في مصر ، ابتداء من دستور ١٩٢٣ ، بالصيغة الآتية :

« لا جريمة ولا عقوبة الا بناء على قانون »

وعلى القضاء مراعاة السلطة التنفيذية في اصدار القرارات وفقا لحدود التفويض .

ولا يفوتنا أن نشير الى أن المادة ٦٦ من الدستور المصري غنيت بتاكيد
ضمانة هامة هي أنه لا عقوبة الا « بحكم قضائي » . ومؤدى هذا الضمان الدستوري أن
العقوبة بوصفها حقا للدولة لا تقدر الا من خلال دعوى عمومية تحرك باسم المجتمع
ويفصل فيها حكم جنائي . ولا يؤثر هذا الضمان بطبيعة الحال على شرعية العقوبات
التبعية التي تقدر بقوة القانون تبعا للحكم بعقوبة أصلية ، ذلك أن تقرير هذا
النوع من العقوبات إنما يستند الى الحكم الجنائي الصادر بالعقوبة الأصلية .

الحبس المطلق والحبس الاحتياطي

للأستاذ صابر محمد عمار المحامى

كان ثمن الحياة في جماعة أن يقبلي للفرد بحكم الضرورة الاجتماعية أن يشغلي
- طوعية أو جبرا - عن بعض حقوقه الطبيعية أو أن يقبلي تقييدها ، ولا جدال أن
أصها اليه ، حرية الشخصية .

ذلك أن الصراع بين أمن الجماعة وأمن الأفراد ينبغي أن يكون له ميزان يظلي أحسد
الكفتين على الأخرى ، حال اقتضاء الأمر ، ولما نرى معيارا آخر مع « سيادة القانون »
- بالمفهوم الحقيقي وبعيدا عن بريق الشعارات - لأعمال هذا التوازن ، فحيث تكون
مصلحة المجتمع أجدر بالحماية يضحي بحرية الفرد ، والأغنا تحفظ لها تمسيتها من
أن تمس .

إن كفاح الشعوب قد صاغ قاعدة أن الأصل في الإنسان الحرية حتى تثبت ادانته
بحكم بات(١) .

ومن هنا فإن أية إجراءات مسبقة على هذا الحكم تتعامل مع انسان بري ، وهذا
ما يفرض أن يكون الاستثناء في دائرته لا يتعداهما بجور على حرية فرد .

ولا شك في أن « الحبس الاحتياطي » أقسى تلك الإجراءات مساسا بالحسبية
الشخصية ، لأنه يقيد انسانا قبل أن تثبت ادانته .

ولما نرى خلافا في أن الحبس الاحتياطي كاجراء جنائي يرتبط بالنظام
السياسي القائم في الدولة من حيث كونه استبداديا أو ديمقراطيا ، إذ يتوقف عليه
اتساع دائرته أو ضيقها .

وتجدو أهمية هذا الاجراء في أن الحياة العملية ، لقسوة ما يترتب عليه من نتائج
وآثار ، تلقى كثيرا من الأضواء توضحها الإحصاءات(٢) حول أعداد المتهمين الذين ألقى

(١) الأستاذ / يوزيف محمد الحامي بالعرب - أحكام التحقيق والإعتقال في القانون المصري -
منشور بمجلة الحق - المنارة عن اتحاد المحامين العرب - العدد ٣ السنة الثانية - سبتمبر ١٩٧١ .
(٢) راجع تفاصيل الإحصاءات ، دلتها . د . حسن الرصاصي في وسائل المكافحة ، العربي
الاجتماعي في القانون المصري وشغل حرية الفرد ط ٥٤ ص ٦ ملحق ١ .

بهم في ظلمات السجون ، مددا طويلة ولم يقدموا للمحاكمة(٣) أو قضى ببراءتهم ، وهذا ما يقتضى التحرز في استعمال هذا الإجراء ، واحاطته بما يكفل الحفاظ على حرية الأفراد ، وأمنهم من ضمانات أهمها سرعة التحقيقات والمحاكمات الجنائية بما لا يمس العدالة - وبالتالي سرعة تحديد المراكز القانونية للمتهمين وفي هذا ما يغنى عن اللجوء الى هذا الإجراء الخطير .

المبحث الأول

الشرعية الإجرائية الجنائية(٤)

رغم اختلاف المضمون ، إلا أن مبدأ سيادة القانون ، أصبح سائدا في المجتمع الدولي المعاصر ، وهو يقصد به التزام جميع أعضاء المجتمع وأجهزة الدولة بالقوانين التي تسمى تصدرها السلطة المختصة(٥) ، وهو يعني دولة القانون دولة تقوم على حكم القانون الذى يحكم حكامها ومحكوميه وينظم كل السلطات والهيئات صاحبة السيادة فيها . ومدى حقوقهم والتزاماتهم ومدى العلاقات القائمة بينهم ويحكم كذلك المحكومين وينظم حقوقهم وحررياتهم وتصرفاتهم في مواجهه هذه السلطات وفيما بين بعضهم البعض(٦) .

وبهذا يحقق مبدأ سيادة القانون أمن الأفراد وحرياتهم بعيدا عن أهواء السلطة الحاكمة ، وهذا بالطبع يقتضى أن يكون القانون عادلا متسقا مع الظروف الاجتماعية والاقتصادية والسياسية ومن هنا تكون شرعية القانون(٧) . أى أن الشرعية في أن تكون القواعد القانونية ، تعبيرا حقيقيا وانعكاسا طبيعيا للظروف السائدة في مجتمع سياسي واجتماعي واقتصادي وأخلاقيا ، ومن هنا اكتسبت الشرعية مضمونا متغيرا باختلاف المجتمع السائدة فيه .

ويخضع القانون الجنائي باعتباره أسس القوانين بالإنسان لمبدأ الشرعية وتعتبر الشرعية الإجرائية الجنائية إحدى حلقات الشرعية الجنائية التي يخضع لها القانون الجزائي « الجنائي » .

(٣) أحدثت اللجان في سنوات ٧٢ - ٧٣ ، ١٩٧٥ .

(٤) راجع مزيدا من التفاصيل - د . أحمد فتحي سرور - الشرعية والإجراءات الجنائية - ط ٧٧

ص ١٠٥ وما بعدها .

(٥) د . طيمه الجرف - مبدأ للشرعية - ص ٣ وما بعدها .

راجع حول ذلك استعمال مصطلح سيادة القانون ومصطلح للشرعية وحلولات كسل منهما .

عبد الحبيب متولي - للحريات العامة - ط ٧٤ ، ص ٨٨ .

(٦) الاستتار / عبد العزيز محمد الحلي - للشرعية وسيادة القانون بحث منشور بالمجلة

العدد ١٥ لسنة ٤٨ ووزع بالخصه على « معهد للمعالي في دورته الأولى » .

(٧) انظر في الخلاف بين للشرعية وسيادة القانون - الزرع السليم - وأتريبا منه ، بحثنا القديم في كفاية الحقوق - جامعة عين شمس ديوان القانون المام ٧٦ « الدولة القانونية » . وحتى حق الجماهير

في ملزمة كتمان السلطة الحاكمة ، ص ١١ .

ذلك أن الشرعية الجنائية قد خلت أول مبادئها في « لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص » مانوني ، حماية لأمن الإنسان وحرية ولكونها غير كاملة إلا إذا ارتبطت بمبدأ آخر سر خطير وهام وهو « أن المتهم بريء حتى تثبت ادانته بحكم بات » ، وهذا يقتضي النظر إلى التسبب إليه ارتكاب الفعل المؤثم جنائياً على اعتبار أنه بريئاً في كل إجراء من الإجراءات التي تتخذ قبله وأن تخضع للإشراف القضائي عليها حتى تسقط فريضة البراءة عنه ، فيصبح الأساس به أو بحريته أمراً مشروعاً بل واجباً على السلطات المختصة .

ويعتبر مبدأ الشرعية الاجرائية من أصول القانون الاجرائي الجنائي الذي يحدد الخط الذي ينتهجه المشرع .

ويمكن تحديد عناصر الشرعية الاجرائية في أن الأصل في الإنسان البراءة وأن القانون هو مصدر الإجراء الجنائي الذي يخضع للإشراف القضائي .

ومن هنا غلبت النظر إلى كل عنصر من هذه العناصر الثلاثة ، نظراً أكثر غوصاً في التفاصيل - بما لا يبعثنا عن طبيعة البحث وظروفه .

أولاً - الأصل في المتهم البراءة :

إن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يؤكدان الأصل في الأشياء، الإباحة ، وعلى ذلك يجب النظر إلى الإنسان بوصفه كذلك « بريئاً » حتى تثبت ادانته بحكم قضائي وكلاماً وجهان لملة واحدة ، وهذا الأصل العام يستهدف حماية أمن الأفراد وحريةهم ضد عسف السلطة وافتراس الجرم في حق المتهم ويأتي هذا الأصل ، اتفاقاً مع الاعتبار الديني والأخلاقي وأسهما في تلألى الضرر الناجم عن ادانة الأبرياء ، ثم أنه في غير ذلك غالباً لقواعد الإثبات لاستحالة تقديم الدليل السلبى فالمتهم - بغير ذلك - ملزم بتقديم الدليل لاثبات وقائع سلبية ، وهو ما يستحيل عليه بما يؤدي التسليم بآثمه .

وهذا الجدا في النهاية لا يزيد عن كونه أحد القرائن القانونية البسيطة القابلة لاثبات العكس .

وقد جاء الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١ في مادته ٦٧ بتأكيد لهذا المبدأ .

ثانياً - القانون باعتباره مصدراً للإجراء الجنائي :

عندما تباشر الدولة الإجراءات اللازمة لكشف الحقيقة وبالتالي تقرير سلطتها في العقاب يلوح خطر المساس بالحرية الشخصية من خلال مباشرة هذه الإجراءات ، لذا يلزم المشرع بأن يتدخل لكي يفسد الحدود التي تتطلبها المصلحة الاجتماعية للمساس بالحرية من خلال الإجراءات الجنائية .

وبناء على ذلك ، فإن القانون وحده هو الذي يحدد الإجراءات الجنائية منذ تحريك الدعوى الجنائية حتى صدور حكم بات فيها ، وعلى ذلك تكمن فيما تتميز به قواعد القانون من عمومية وتجريد (A) لا يستند على اعتبار شخص . وأنه يصدر من سلطة تمثل الشعب .

وقد أوضحت المادة ٤١ من الدستور المصري الصادر سنة ١٩٧١ أنه لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق أو صيانة أمن المجتمع ، ويصدر هذا الأمر من القاضي المختص أو النيابة العامة ، وفقاً لأحكام القانون .

وهذا ما أكدته المواد ٤٤/٤٥ من الدستور بالنص على حرية المساكن والمواصلات والمعاملات التليفونية وغيرها .

ثالثاً - الرقابة القضائية على الإجراء الجنائي :

تعتبر الرقابة القضائية على الإجراءات الجنائية إطاراً لممارسة حماية الحريات في مواجهة الأخطار التي تهدد حرية الفرد عند مباشرة الإجراءات الجنائية قبله ، فهي التي تكفل احترامها وتضمن مراعاة ضماناتها وترد الاعتداء عنها ، فالحماية القانونية للحريات لا تكون بمجرد صدور قانون وإنما بتطبيقه وهو ما لا يتحقق إلا بسلطة مستقلة كل الاستقلال عن غيرها من سلطات الدولة ، تكون أحكامها واجبة الاحترام من الجميع ، حكماً ومحكومين .

وقد جاءت المادة ١٦٥ من الدستور الدائم (٩) تأكيداً لاستقلال السلطة القضائية ، وهو شرط أساسي لتواجد مبدأ الشرعية واحترام سيادة القانون وهو يعني عدم خضوع القضاء لتفسير القانون ، وهو ما لا يتأتى إلا إذا كان القاضي غير خاضع لتدخل أى من السلطتين التشريعية أو التنفيذية ، وقد كفل الدستور في المادة ١٦٨ صيانة القضاء بالنص على عدم قابليتهم للزلل وهذا ما ورد أيضاً في قانون السلطة القضائية الصادر في ١٩٧٢ حيث نص على عدم قابلية القضاء للزلل ، إلا بالطرق التأديبية ، ويتم محاكمتهم تأديبياً طبقاً للمادة ٩٨ من قانون السلطة القضائية وإمام مجلس تأديب خاص يشكل برئاسة رئيس محكمة النقض وعضوية أقدم ثلاثة من رؤساء محكمة الاستئناف وأقدم ثلاثة من مستشاري محكمة النقض .

وقد كفل القانون (قانون السلطة القضائية في مادتيه ٧٤/٧٤ والقانون الذي في المادة ٤٧١ ، وقانون المرافعات المادة ٣١١) ما يضمن حيادية القاضي باعتباره أن هذا المبدأ عنصراً مكملاً لاستقلال القضاء ، فضلاً عن أن القيمة الموضوعية للقاعدة القانونية تتوقف على تطبيقها المحايد .

المطلب الأول

دواعي الحبس الاحتياطي

سنعرض لدواعي الحبس الاحتياطي في نوعين ، الأول في القانون المقارن والثاني في القانون المصري .

(٩) يلاحظ تواتر استخدام لفظ الدائم للتعبير عن دستور ١٩٧١ ، وهو تعبير شائع رغم ما ينفطر عليه من مخالفة قانونية ، ذلك أن الدستور مجموعة قواعد قانونية ، ولا يتصور لها الدوام ، لأنها تتغير وينتهي أن يولكب تطبيقه ولا يتخلل عنه وأصبح غير صالح للزلل به .

الفروع الأول

في القانونان المقارن

الغاية التقاليدية والتي من أجلها ظهر الحبس الاحتياطي كاجراء ماس بالحسورية الشخصية ، ضمان سلامة التحقيق الابتدائي عن طريق وضع المتهم تحت تصرف المحقق ، ويمكنه من استجوابه كلما استدعى الامر ذلك واقصائه عن العبث بأدلة الجريمة او التأثير على الشهود او تهديد المجنى عليه ، وقد اتسع هذا لكي يشمل النظر اليه باعتباره اجراء احترازي للحيلولة دون عودة المتهم الى الجريمة او لحمايته من انتقام المجنى عليهم او لتهنئة الشعور العام ، فضلا عن ضمان تنفيذ الحكم بالحيلولة دون هربه ، فهو لا تخرج عن كونه اولا اجراء امن وثانيا اجراء تحقيق والثالث ضمانا لتنفيذ الحكم (١٠) .

ويبدو ذلك في انه من صالح المجتمع ومن مقتضيات امنه ان يودع المتهم السجن كيلا يعود الى فعله ثانية ، فضلا عما في تركه طليقا اثارا للشعور العام ضده ويضعف ايمانهم بسلطة القانون وحماية للمتهم نفسه من الانتقام .

ويذهب رأى من الفقه (١١) الى عدم التوسع في مفهوم الحبس الاحتياطي كاجراء احترازي ، اذ يجعله في مصاف العقاب ففي مراعاة الشعور العام بسبب جسامه الجريمة أو الخوف من هرب المتهم عند الحكم عليه ، لا يقوم سندا لحبسه والا كان ذلك مصادرة على المطلوب وهو التاكيد من ادانته وهذا ما يتعارض مع قرينة البراءة ويرى ان الاعتبار الوحيد الذي يعتبر عند الامر بالحبس الاحتياطي كونه ضمانا لعدم تأثير المتهم على ادلة الدعوى .

ولا خلاف في ثقله حول ان الحبس الاحتياطي يعتبر - ثانيا - اجراء من اجراءات التحقيق ، اذ يجعل المتهم دائما في متناول يد المحقق .

على انه ظهر رأى فقهي (١٢) يرى انه لا مبرر للحبس الاحتياطي ما يجسده المحقق من سهولة وجود المتهم في متناول يده وتحت تصرفه اثناء التحقيق .

ويعتبر - ثالثا - ضمانا لعدم هروب المتهم من تنفيذ الحكم ونرى ان مهمة المحقق الابتدائي ليست كفالة تنفيذ الحكم ، ففي ذلك تاثير على مسار التحقيق وتعارض مع قرينة البراءة ، فضلا عن ان هذه هي مهمة رجال الامن وخاصة مع تطور أجهزة الامن واختلاف الظروف التي يعيشها المجتمع حاليا عن الظروف التي دعت الى النظر الى الحبس الاحتياطي كضمانة لعدم هروب المتهم .

وقد اخذ القانون الفرنسي بالحبس الاحتياطي كتعبير احترازي ، فقتضى في المادة

(١٠) د . حسن المرصاوي . المرجع سالف الذكر ط ٥٤ هـ ٢٨ وما بعدها .

(١١) د . احمد فتحي سرور . انظر تفاصيل رايه . للشرعية والاجراءات الجنائية ، ص ٢٦٢ ،

٢٦٣ ، عكس هذا الرأي . المرصاوي المرجع السابق . مع بعض الصعقات .

(١٢) الاستاذ جندى عبدالله . الموسوعة الجنائية / ج ٢ ، ص ٢٦٦ ، ١٢٨ انظر تفاصيل الرأي

واسبقه وانقيده . المرصاوي ، ص ٢٩ - ٣٠ .

١٣٧ ، ١٤٤ من القانون الصادر في يولييه ١٩٧٠ بان يكون للمحافظة على الادلة والامارات المالية أو لمنع الضغط على الشهود أو التدبير المسمى مع شركائه أو للمحافظة على النظام العام من الاضطراب الذي احثته الجريمة أو لحماية المتهم أو لوضع حدا للجريمة أو لمنع العودة اليها أو لضمان بقاء المتهم تحت تصرف القضاء وإن كان قد استحدث نظام المراقبة القضائية كبديل للحبس الاحتياطي .

وجاء القانون الألماني المعدل سنة ١٩٧٢ بالأخذ بالاسباب التي تتفق مع النظرة التي انتهى اليها المشرع الفرنسي باعتبار الحبس الاحتياطي تدبيراً احترازياً (م ١١٢) .

وقد اخذ المشرع التونسي في قانون الاجراءات الجنائية الرقيم ٢٣ لسنة ١٩٦٨ بفكرة الحبس الاحتياطي (١٣) فنص في المادة ٨٥ :

« يمكن ايقاف المظنون فيه ايضاً تحفظاً في الجنايات والجنح التلبس بها وكذلك كلما ظهرت قرائن قوية تستلزم الايقاف باعتباره وسيلة من يتلاقى بها اقتراف جرائم جديدة وضماناً لتنفيذ العقوبة أو طريقة توفر صدق سير البحث » وتنص من النص ان المشرع التونسي قد نظر الى الايقاف التحفظي « الحبس الاحتياطي » كتدبيراً احترازياً اخذ بمسلك المشرع الفرنسي .

وقد جاءت المادة (٦٩) من قانون الاجراءات الجزائية الكويتي بانه « اذا روى ان مصلحة التحقيق تستوجب حبس المتهم احتياطياً لمعه من الهرب أو لمعه من التأثير في سير التحقيق - جاز حبسه احتياطياً » فهو اذن اجراء أمن واجراء تحقيق وضمان لتنفيذ الحكم (١٤) .

واجاز قانون المسطرة الجنائية المغربي في فصله ١٥٥ ان يصدر المحقق - حسب الاحوال - أمر بحضور المتهم أو أمراً باستقدمه أو أمر بإيداعه في السجن أو القاء القبض عليه وهو تدبيراً استثنائياً لا يمكن لقاضي التحقيق ان يأمر به الا ضمن شروط معينة فيطبق على بعض المجرمين منعا لاختفائهم أو تبييضهم آثار الجريمة (١٥) (الفصل ١٥٢) .

ويلاحظ ان المشرع المغربي قد اناط بقاضي التحقيق صدور الامر بالحبس اذ خيف من هرب المتهم أو تأثيره على ادلة الجريمة فقط دون غيرها من الاسباب التي عرفها القانون المختار .

الفرع الثاني

في القانون المصري

خلا القانون المصري من تحديد لاسباب ودواعي الحبس الاحتياطي أو بيان الهدف

(١٢) اصطلاح على تسمية الحبس الاحتياطي في التشريع الاجرائي التونسي باسم « الايقاف

للحظي » .

(١٤) د - د حسن المرصافي - قانون الاجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتية ط ٧٠ - ٧١ ص ٢٢٧ -

انظر الوسيط في الاجراءات الجزائية للدكتور عبدالمصعب جويد ط ٧٤ ص ٢٤١ وما بعدها .

(١٥) الاستاذ يوزيع محمد الحابي - بالرباط - احكام للتحقيق والاعتقال الاحتياطي بحث منشور

بمجلة الحق للعدد ٢ لسنة ٢٠

منه ، الا نص يستفاد منه (١ / ١٤٣) ان الحبس يكون لصلحة التحقيق ، اذا لم ينته التحقيق وراى القاضى مد الحبس الاحتياطي الخ .

وفى هذا ما يفيد ان المشرع قد اتخذ هذا الهدف غاية الحبس الاحتياطي وبناء على ذلك فان الاسباب المرتبطة بتحقيق هذه الغاية هي التى تصلح وحدها مبررا لاتخاذ هذا الاجراء .

وقد نص المشرع الدستورى فى المادة ٤١ من الدستور : لا يجوز القبض على احدا وحبسه الا بامر تستلزمه ضرورة التحقيق أو صيانة أمن المجتمع « (١٦) .

المطلب الثانى

شروط الحبس الاحتياطي

اذا كان المحقق يصدر أمره بالحبس الاحتياطي للتمهم لأمر تستلزمه مصلحة التحقيق أو لصيانة أمن المجتمع ، فانه مقيد فى ذلك بشروط معينة ، استلزمها القانون فى مادتيه ١٤٣ ، ١٣٥ اجراءات جنائية وهى اما شروط تتعلق بالجريمة أو شروط تتعلق بالتمهم ذاته أو شروط تتعلق بالأمر ذاته :

أولا : الشروط المتعلقة بالجريمة :

- (١) اذا كانت الواقعة جنائية أو جنحه معاقبا عليها بالحبس لمدة تزيد عن ثلاثة شهور .
- (٢) يجوز فى الجنح ولو كان معاقبا عليها بالحبس الذى لا تزيد مدته على ثلاثة شهور اذا لم يكن للتمهم محل اقامة ثابت ومعروف فى مصر .
- (٣) الا تكون الجريمة جنحه وقعت بطريق الصحف الا اذا كانت تتضمن طعنا فى الاعراض أو تحريضا على افساد الاخلاق .

ثانيا : الشروط التى تتعلق بالتمهم :

- (١) ان يكون التهم قد استجوب أو اتاحت له فرصة لإبداء دفاعه وتنفيذ الأدلة القائمة قبله ، أو قد تم سؤاؤه عن التهمه بمعرفه فاضى التحقيق الا اذا تعذر ذلك لهويته .

(١٦) ويلاحظ عليا - واثنا، متابعتنا لجلسات سماع الاقوال فى القضية ١٠٠ ، ١٠١ حضر تحقيق امن دولة عليا لسنة ٧٧ انه لم يفلح الدفاع الى معيار بمقتضاه بمرج القضاء مؤقتا عن التهمين ، ودون تشكيل فى نزاع القضاء المصرى الا انه لم يستشهد بأحكام المادة ٤١ من الدستور أو المادة ١٤٣ / ١ اجراءات فى قراراته ، ذلك ان كثيرا من التهمين صدر قرار باستمارة حبسهم رغم صدور قرار الاتهام وبالتالي انتهت التحقيق وسط الميعاد الأول ثم أى خطورة تلك التى يمثلونها على امن المجتمع وصيقلته ، لا لا يتصور خطورة على نظام سياسى مستقر لأكثر من ٢٥ سنة من افراد لا حول لهم ولا قوة .

وفى حالات أخرى وقبل صدور قرار الاتهام أصدر القضاء عميدا من القرارات باستمارة حبس بعض التهمين . ولم يشملهم قرار الاتهام بعد صدوره .

(٢) ان تكون هناك دلائل كافية على ارتكابه الجريمة، وتقدير كفايتها متروكة لسلطة التحقيق تحت رقابة محكمة الموضوع .

(٣) لا يجوز حبس الحدث الذي لا تتجاوز سنه ١٥ سنة حبسا احتياطيا واذا كانت ظروف الدعوى تستدعي التحفظ على الحدث ، جاز الامر بإيداعه احدى دور الملاحظة وتقديمه عند كل طلب على الا تزيد مدة الامر بالإيداع الصادر من النيابة العمومية على اسبوع ما لم تامر المحكمة بمدما ، ويجوز تسليمه الى والديه أو لن له الولاية عليه للمحافظة عليه وتقديمه عند كل طلب (م ٢٦ من القانون ٣١ لسنة ١٩٧٤) .

ثالثا : شروط تتعلق بالامر :

(١) يجب ان يشتمل الامر على جميع البيانات التي اوجبها القانون في اواصر التحقيق وهي اسم المتهم ولقبه وصناعته ومحل اقامته والتهمة المنسوبة اليه وتاريخ الامر وامضاء مصدره والخاتم الرسمي .

(٢) يجب ان يشتمل الامر على تكليف المأمور السجن بقبول التهم ووضعه في السجن مع بيان مادة القانون التي سيعامل بها (١٢٧ اجراءات جنائية) .

(٣) اذا كان الامر صادرا من غير النيابة العمومية وجب على قاضي التحقيق ، سماع اقوال النيابة (م ١٣٦ اجراءات جنائية) .

الببحث الثالث

الجهات المختصة بالحبس الاحتياطي

لما كان الحبس الاحتياطي اجراء من اجراءات التحقيق وأخطرها مساسا بالحرية الشخصية للمتهم ، وجب احاطته بضمانات اهمها ان يعهد به الى سلطة لها من الكفاية والاستقلال وحسن التقدير ما يطمئن منه الى اتخاذ هذا الاجراء في حدوده ، وتحديد هذه الجهات على وجه قاطع محدد الفواصل أمر حيوي خاصة مع تعدد هذه الجهات .

وهو اجراء متعلق بالخصومة الجنائية وحدها فلا علاقة بالمعنى بالحق المدني او الجنى عليه به ، ومن هنا فلا يقبل من أى منها طلب حبس المتهم أو امتداد حبسه ولا يسمح منهما اقوال حين يطلب الافراج عن المتهم المحبوس احتياطيا وهذا ما اكفئته المادة ١٥٢ اجراءات جنائية .

والاصل ان السلطة القائمة على التحقيق هي التي تطلب اصدار الامر بحبس المتهم احتياطيا ، الا انه اذا احيلت الدعوى الى قضاء الموضوع ، أصبح النظر في الحبس الاحتياطي والافراج من اختصاصه .

وسنعرض في المطلب الاول للنسبة العمومية نعرض في المطلب الثاني للحبس الاحتياطي المطلق وتواعده في القانون المصري ومدى شرعيته بعد صدور الدستور ١٩٧١ ، وكذا سلطة النيابة في الحبس الاحتياطي سواء في القواعد العامة أو طبقا لاحكام قانون الطوارئ .

ونخصص المطلب الثاني ، للجهات الاخرى القواطع بها صدور الامر بالحبس الاحتياطي حال عرض الامر عليها .

المطلب الأول

النيابة العمومية

وسنعرض فيه في غرض ثلاثة ، نخصص الأول للنيابة مسألتها في الحبس الاحتياطي المطلق ومدى مشروعيتها طبقا لمستور سنة ١٩٧١ والثاني لمسألتها في الحبس الاحتياطي طبقا للقواعد العامة والآخر لسلطة النيابة العمومية في الحبس الاحتياطي طبقا لقانون الطوارئ .

الفرع الأول

نيابة العمومية وسلطاتها في الحبس الاحتياطي المطلق

كان القانون رقم ١٥ لسنة ٢٣ أول تشريع مصري يصدر منظما حسالة الطوارئ، وقد ذكر الحالات التي يجوز فيها اعلان الأحكام العرفية وكيفية اعلانها والتدابير التي يجوز للحاكم أن يتخذها ووسائل تنفيذها والمقويات التي توقع على المخالفين .

وكانت قواعد الحبس الاحتياطي القصص عليها في قانون الأحكام العسكرية الصادر ١٨٩٢ والمصوب به وقتئذ ، كان حبسا مطلقا ٠٠ اذ جاء بالمادة ٥١ منه انه لا يجوز الافراج عن العسكري الموقوف الا بترخيص من السلطة صاحبة الشأن (١٧) .

وبعد نشوب الحرب المالية الثانية وعلان الأحكام العرفية في مصر واقر اعلانها كذلك بعد حالات حريق القاهرة كانت النيابة العامة مخولة سلطات استثنائية عديدة من بينها سلطة الحبس الاحتياطي المطلق من قيد الحدة ، وان كان ذلك مقيدا بأن تكون الجريمة التي يجري التحقيق بشأنها من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحاكم العسكرية .

ونظرا لتمدد التعديلات التي ادخلت على القانون ١٥ لسنة ٢٣ اقتضى الأمر صدور القانون ٥٣٣ لسنة ٥٤ وفي شأن سلطة النيابة العمومية في الحبس الاحتياطي جاءت المادة السابعة منه في فقرتها الأولى على جواز القبض على المخالفين للأوامر الصادرة من الحاكم العسكري العام وحبسهم ، مما مفاده أجازة القبض والحبس الاحتياطي في كافة تلك الحالات ولو بالخروج عن القواعد العامة التي يجوز فيها القبض والحبس الاحتياطي .

وقصت المادة العاشرة على تحويل النيابة العامة كافة السلطات المخولة لقاضي التحقيق ولفرقة الاتهام بمقتضى قانون الإجراءات الجنائية .

ولكنها أيضا كخص المادة السابعة لم تكن تخولها سلطة الحبس المطلق الى أن أصدر الحاكم العسكري العام استنادا الى المادة العاشرة التي خولته

(١٧) لحالت المادة ٧ من القانون ١٥ لسنة ٢٣ على قواعد التحقيق المعمول بها في القضايا التي ترفع الى المحاكم العسكرية طبقا للأحكام الواردة في القانون الصادر سنة ١٨٩٢ أو منها أحكام الحبس الاحتياطي .

سلطة اصدار اوامر باجراءات قواعد التحقيق في التضييقات التي ترفع الى المحكمة العسكرية وفي الحكم فيها ، اصدر الامر العسكري رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٤ جاء في الفقرة الاولى من مادته الاولى ما يرفع عن النيابة كاتبة التقيود الواردة في قانون الاجراءات الجنائية .

واستنادا الى هذا النص الأخير كان للنيابة ان تصدر امرا بالحبس المطلق غير المقيّد بعمدة .

هذا مع ملاحظة ان القانون ٥٣٣ لسنة ١٩٥٤ قد اسحب نظاما للتظلم من امر الحبس المطلق (١٨) .

هذا مع ملاحظة ان القانون رقم ١١٢ لسنة ٥٧ قد اضاف مادة الى قانون الاجراءات الجنائية تحت رقم ٢٠٨ مكر خولت النيابة سلطة اصدار امر بالحبس الاحتياطي المطلق لدى قيامها بالتحقيق في احدى الجرائم المشار اليها في نص المادة ، فلها فضلا عن سلطاتها سلطات قاضي التحقيق وحرمة الاتهام دون اى تنقيد في ذلك بما يقتضيه من حيث الحد الأقصى للمدة التي يصدر بها امر ايهمها وقد اُجازت للمتهم المحبوس ان يتظلم من امر حبسه مع تجديد حقه في التظلم طبقا للأحكام التي نصت عليها .

وقد ألغيت هذه المادة بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ .

وصدر القانون ١١٩ لسنة ٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة والذي كان يجيز الحبس المطلق غير المحدد المدة وذلك في مادته الثانية .

الى ان صدر القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بإلغاء القانون ١١٩ لسنة ٦٤ ومع ذلك فان العمل يجري في النيابة العمومية على استعمال الحبس المطلق دون سند من القانون ، ذلك ان المادة العاشرة ف ٢ من القانون ١٦٢ لسنة ٥٨ قد نصت على ان يكون للنسبة العامة عند التحقيق في الجرائم التي تختص بالفصل فيها محاكم أمن الدولة كافة السلطات المخولة لها ولقاضي التحقيق والمستشار الاحالة وهذا لا يعنى ان يخولها سلطة الحبس المطلق . ذلك انها لا تملك أكثر مما يملك قاضي التحقيق أو غرفة المشورة أو مستشار الاحالة فالقانون في المادة ١/١٤٢ اجراءات قد انطأ بقاضي التحقيق الحبس الاحتياطي ادة لا تزيد مجموعها عن خمسة وأربعين يوما . كذلك بالنسبة لغرفة المشورة (١٤٣ اجراءات) وفيما يتعلق بمستشار الاحالة فان سلطته في استمرار الحبس الاحتياطي يكون عند اصدار امر الاحالة الى المحكمة المختصة وذلك على التفصيل الوارد في المادة ١٨٤ (اجراءات جنائية) .

ومن ثم فان الجمع بين هذه السلطات لا يعطى النيابة سلطة الحبس المطلق الاى منهم لا يملكه قانونا .

فضلا عن ان هذا الاختصاص للنيابة العامة مقصورا على الجرائم التي تختص

(١٨) راجع المزيد من التفاصيل حول القانونين ١٥ لسنة ٢٣ ، ٥٣٣ لسنة ١٩٥٤ كمال الكهنسي - الحبس المطلق في التشريع المصري ٢٧ ص ١٩ وما بعدها .

بالفصل فيها محاكم أمن الدولة على التفصيل الوارد بالمادة ٧ من قانون الطوارئ، (١٩) •
دون ان يسرى هذا الاختصاص على الجرائم التي يحيلها رئيس الجمهورية الى محاكم أمن
الدولة طبقاً لنص المادة ٩ من قانون الطوارئ •

هذا فيما يتعلق بالحبس الاحتياطي المطلق استناداً الى نص المادة الماشرة •
كذلك لا يجوز تأسيس الحبس الاحتياطي المطلق على المادة ١/٦ من قانسون
الطوارئ، التي تنص على « يجوز القبض في الحال على المخالفين للاوامر التي تصدر طبقاً
لاحكام هذا القانون والجرائم المحددة في هذه الاوامر » •
ذلك ان القبض هنا غير الحبس ، فكل من اللفظين مدلول القانوني المختلف عن
الآخر •

وخطاب الفقرة الاولى من المادة السادسة موجه الى كل من خوله القانون سلطة
القبض على الأشخاص حتى قام موجب لذلك لا الى النيابة فحسب ، ولا يتصور هنا ان
يعطى لكل هؤلاء سلطة الحبس الاحتياطي المطلق من قيد المدة •

وإذا افترضنا جدلاً صحة الرأي الذي يذهب الى انصراف معنى الحبس الى لفظ
القبض ، فليس لذلك من أثر سوى اجازة القبض في كافة المجالات دون تقيد بالقيود
الواردة في القواعد العامة في شأن الحالات التي يجوز فيها الحبس الاحتياطي والواردة في
المادتين ١٣٤ ، ١٣٥ (اجراءات جنائية) دون ان يعني هذا عدم التقيد بالقواعد المصولة
بها في شأن المدة واطلاقها من كل قيد •

ويؤكد هذه المعاني المذكرة الايضاحية للقانون ٣٧ لسنة ٧٢ بيئت ان نص عليه
المستور ان القانون يحدد مدة الحبس الاحتياطي يعني عدم جواز ان يكون الحبس
المطلق بغير تحديد مدة هذا فضلا عن انه يصطلم مع قرينه البراءة ويتعارض مع
الاستقرار القانوني الذي يجب ان يكفله القانون ، ذلك ان اطلاق الحبس الاحتياطي
وعدم تجديده منه يجمله أكثر خطورة من الحكم بالمعقوبة الذي يتصف بالتحديد •

فلااعتبارات التي يتذرع بها البعض لتبرير الحبس الاحتياطي المطلق فهي لا يمكن
ان تكفي وحدها لتقيام هذا الاجراء الخطير ، فمهما كان أهميتها ومهما كانت وجاهتها فان
تحقيقها يجب ان يظل دائماً في اطار الشرعية ودون اخلال بالحريات التي كفلها القانون ،
ولا يهرب عن البال ان الحقيقة التي تهدف اليها الاجراءات الجنائية يجب ان تكون من

(١٩) مادة ٧ طوارئ • تنصل محاكم أمن الدولة الجزئية والطبسا في الجرائم التي تنسج بالمخالفة
لاحكام الاوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه • وتشكل كل دائرة من دوائر
أمن الدولة الجزئية بالمحكمة الابتدائية من أحد قضاة المحكمة وتختص بالفصل في الجرائم التي
يمتثل عليها للقانون بالحبس والغرامة أو بأحدى هاتين العقوبتين •

وتشكل دائرة أمن الدولة العليا بمحكمة الاستئناف من ثلاثة مستشارين ، وتختص بالفصل في
الجرائم التي يماثل عليها بمعقوبة الجنائية وبالجرائم التي يعينها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه
أبداً كانت العقوبة المقررة لها ، ويقوم بمباشرة الدعوى أمام محاكم أمن الدولة عضو من أعضاء
النيابة العامة •

ويجوز استثناء لرئيس الجمهورية ان يأمر بتشكيل دائرة أمن الدولة الجزئية من قاض ولتشرين
من صباط القوات المسلحة من رتبة نقيب أو ما يعادلها على الاقل • وبتشكيل دائرة أمن الدولة العليا
من ثلاثة مستشارين من ضباطين من الضباط الكبار • ويمين رئيس الجمهورية أعضاء محاكم أمن الدولة بعد
أخذ رأي وزير العدل بالنسبة الى القضاة والمستشارين ورأي وزير الحربية بالنسبة الى الضباط •

مادة ٩ طوارئ • « يجوز لرئيس الجمهورية أو لمن يقوم مقامه أن يحيل الى محاكم أمن الدولة
لجرائم التي يماثل عليها للقانون العام » •

خلال احترام الحريات (٢٠) ، وكما قالت محكمة النقض « خير الدلالة أن يفلت مجرم من المقاب من أن تنتهك حريات الناس ويقبض عليهم من غير وجه حق » .

مدى مشروعية الحبس الاحتياطي المطلق في ظل دستور سنة ١٩٧١ :

جاءت المادة ٢/٤١ من الدستور بنص مقتضاه « يحدد القانون مدة الحبس الاحتياطي ، يعمل أصل عام لا استثناء ومفاده أن الحبس الاحتياطي مبدئياً وترك مهمة تحديدهما للقانون ، ومن ثم فإن الحبس الاحتياطي المطلق منذ ١٢ سبتمبر ٧١ ، تاريخ إعلان نتيجة الاستفتاء على الدستور ، قد سقطت كل التفسيرات الخاطئة التي تستند إليها النيابة في تدبير سلطاتها في الحبس المطلق ذلك أن مؤدى الدستور - م ٢/٤١ - ٧١ - عدم دستورية أى نص قانوني لا يحدد مدة للحبس الاحتياطي » .

وعلى ذلك ، فإن أمر الحبس الاحتياطي الصادر من النيابة العامة في الحالات التي يجوز لها فيها استعمال سلطة قاضي التحقيق ومسئوليات الاحالة في الحبس الاحتياطي ، تتقيد بالتقيد الواردة في قانون الاجراءات من حيث المدة .

وإذا صدر أمر النيابة مطلقاً غير موقوف بمدة ، فلا يكون نافذاً الا لمدة خمسة عشر يوماً يتعين بعد ذلك ان يخضع لما جاءت به المادتان ١٤٢ ، ١٤٣ اجراءات من حيث المدة ، والا أصبح التهم محبوساً بصفة غير قانونية ويجب الانحراج عنه فوراً .

ولا يؤدي بنصاً الى عكس ذلك ما جاء بالدستور في المادة ١٩١ « كل ما قرره القوانين واللوائح من احكام قبل صدور هذا الدستور يبقى صحيحاً ونافذاً ، ومع ذلك يجوز الغاؤها أو تعديلها وفقاً للقواعد والاجراءات المقررة في هذا الدستور وذلك ان نص المادة ١٩١ قد ورد في نهاية الباب الأخير من الدستور في شأن الاحكام العامة الانتقالية ، تصالح ما في شأن القوانين واللوائح السابقة والتي صدرت استناداً الى دستور ٦٤ فهي لتفسر على حالتها وان كانت قد ألغت الدستور التي تستند اليه ، ولكنها لا تضيق عليها أى قوة أو تحسين ضد الطعن بعدم الدستورية (٢١) وهذا ما أكدت المحكمة العليا (٢٢) في الطعنين ٦٠٤ ، ٩ لسنة ١ قضائية .

ثم ان المادة ١٩٣ من الدستور تنص على ان يعمل باحكامه من تاريخ اعلان موافقة الشعب عليه في الاستفتاء وهذا ما يتفق مع الرأي الذي نلتقي اليه والا أصبح نص المادة ٤١ من الدستور نصاً بغير معنى .

هذا بالإضافة الى ان القانون ١١٩ لسنة ٦٤ والذي أجازت مادته الثانية الحبس الاحتياطي المطلق ، قد ألغى - طبقاً لأحكام الدستور - بالقانون ٣٧ لسنة ٧٢ ولم يمد للمشكلة واقع على ، الا تمسك النيابة العامة بمخالفة القانون وهي الامينة على اعماله .

(٢٠) الدكتور أحمد فتحي سرور - تطبيق كتاب الحبس المطلق لكمال القيني ط ٧٢ ، ص ٨ .

(٢١) الاستئذان / كمال التينى - الحبس فنق في التفسير المسمى - ص ٩٠ - ٩١ .

(٢٢) منشور بالجريدة الرسمية - العدد ٤٦ في ٧١/١١/٧٢ - بشأن اليه بالمرجع السابق

للفرع الثاني

سلطة النيابة العمومية في الحبس الاحتياطي طبقاً للقواعد العامة

انتقينا الى عدم مشروعية الحبس الاحتياطي المطلق بعد صدور الدستور سنة ١٩٧١ .

فنعود ادراجنا الى القواعد العامة في قانون الإجراءات الجنائية ولاحكام المادة ١٩٩ التي خولت النيابة العامة سلطة مباشرة التحقيق في مواد الجنيح والجنابات طبقاً للاحكام المقررة لقاضي التحقيق الواردة في الباب الثالث عشر عدى من تلك الاحكام الواردة في البابين الثالث والرابع يكون للنيابة العامة متى تولت التحقيق ان تصدر أمراً بحبس المتهم احتياطياً بعد استجوابه اذا رأى ان الدلائل كافية وكانت الواقعة المسندة اليه جنائية أو جنحة معتبيرة عليها بالحبس ولم يكن للمتهم محل إقامة ثابت ومصرّف في مصر .

للنيابة بعد توافر الشروط ان تصدر أمراً بالحبس الاحتياطي يكون نافذ المفعول لمدة اربعة ايام تالية للقبض على المتهم أو تسليمه للنيابة ان كان مقبوضاً عليه من قبل الا اذا كانت النيابة العامة التي اصرت بالقبض على المتهم ثم اصدرت بعد استجوابه أمر بحبسه احتياطياً فان مدة الحبس تبدأ من اليوم التالي لتنفيذ أمرها بالقبض (م ٢٠١ إجراءات جنائية) هذا مع ملاحظة ما قد توردته بعض القوانين الخاصة من استثناءات تتعلق بقبض الأشخاص ويضع قيود على حبسهم احتياطياً فالمادة ٩٥ من قانون المحاماة (٢٣) الرقيم ٦١ لسنة ٦٨ والمادتين ٩٦ ، ١٣٠ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ لتنظيم السلطة القضائية (٢٤) والمادة ٩٩ من الدستور (٢٥) الصادر سنة ١٩٧١ واذا رأت النيابة مد الحبس الاحتياطي وجب عليها قبل انقضاء مدة الاربعة ايام ان تعرض الأوراق على القاضي الجزئي ليصدر أمراً بما يراه بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم :

(٢٣) مادة (٩٥ من قانون المحاماة) لا يجوز للقبض على مسموم أو حبسه احتياطياً لما ينسب اليه من جرائم اللطف والسلب والاذاعة بسبب أقوال أو كتابات صدرت أثناء أو بسبب ممارسته المهنة .

(٢٤) مادة ٩٦ من القانون ٤٦ لسنة ٧٢ : وفي غير حالات التلبس بالجرم لا يجوز القبض على القاضى وحبسه احتياطياً الا بعد الحصول على إذن من اللجنة المصومة عليها في المادة ٩٤ . وفي حالات التلبس يجب على النائب العام عند القبض على القاضى وحبسه ان يرفع الامر الى اللجنة المذكورة في مدة الاربعة والعشرين ساعة التالية وللجنة ان تقر اما استمرار الحبس او الافراج بكفالة أو بغير كفالة وللقاضى ان يطلب سماع أقواله أمام اللجنة عند عرض الامر عليها وتحدد للجنة مدة الحبس في القرار الذي يصدر بالحبس أو باستمراره وترعى الإجراءات المسافلة للكم . كلما ابتد استمرار للحبس الاحتياطي بعد انقضاء المدة التي قررتها للجنة .

ويجرى حبس القضاة وتنفيذ العقوبات المقررة بالنسبة لهم في امكن مستقلة عن الامكن المخصصة لحبس المسجونين الاخرين (م ١٣٠ من القانون ٤٦ لسنة ٧٢) تسرى احكام المادة ٩٦ على اعضاء النيابة .

(٢٥) م ٩٩ من الدستور : لا يجوز في حالة التلبس بالجريمة اتخاذ أية إجراءات جنائية ضد مسموم مجلس لشعب الا باذن سابق من المجلس

وله مد الحبس الاحتياطي لمدة أو لمدد متعاقبة لا يزيد مجموعها عن خمسة وأربعين يوماً « م ٢٠٢ إجراءات » .

كل ذلك لا يخل بحق النيابة في أن تأمر بالافراج عن المتهم بكفالة أو بمنير ما لم تخرج الدعوى من حوزتها .

والأمر الصادر بالافراج لا يمنعها من اصدار أمر جديد بالقبض عليه وحبسه احتياطياً إذا قويت الأدلة قبله أو أدخل بالشروط المفروضة عليه أو جرت ظروف تستدعي اتخاذ هذا الإجراء ، فإذا أعيد حبسه احتياطياً خضع حبسه في حقه وتجديدها إلى ذات الإجراءات التي تحكم لأمر ابتداء .

وإذا انتهت النيابة العامة من التحقيق أحيل المتهم محبوساً إلى مستشار الإحالة أو إلى المحكمة المختصة لمدد حبسه بقوة القانون حتى تقرر الجهة المال إليها الافراج عنه أو يصدر حكم فاصل في موضوعها « م ١٥١ إجراءات جنائية » .

وعلى النيابة أن تفصل في أمر الإحالة الصادر منها إلى المحكمة المختصة أو إلى مستشار الإحالة في استمرار حبس المتهم أو الافراج عنه أو القبض عليه وحبسه احتياطياً إذا لم يكن قد قبض عليه أو كان قد أفرج عنه (م ١٥٩ - ١٩٩) « إجراءات جنائية » .

وقد تباشر النيابة العمومية ببعض الإجراءات التحقيق عن طريق الانتداب في هذه الحالة لا يجوز لمضو النيابة المنتدب أن يصدر أمراً بحبسه احتياطياً ذلك أنه ينتدب لإجراء معين ، إذ لا يجوز ندبه لإجراء تحقيق قضية برمتها . ولو أن المشرع أراد منع عضو النيابة عن الحبس الاحتياطي حاله انتدابه لنص على ذلك صراحة ، إذ لم يجوز له استجواب المتهم وهو إجراء أقل خطورة الاستثناء ، فمضى حرم الاستجواب يحرم حتماً الحبس الاحتياطي .

الفرع الثالث

سلطة النيابة العامة في الحبس الاحتياطي طبقاً لأحكام قانون الطوارئ .

صدر القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن أحكام حالة الطوارئ، وجاءت المادة العاشرة / ف ٢ وأعطت للنأيابة العامة عند مباشرة التحقيق فيما أورده في فقرتها الأولى كافة السلطات المخولة لها ولقاضي التحقيق ولغرفة الاتهام (مستشار الإحالة طبقاً للتعديل بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) وبالتأني فان النيابة أن تأمر بحبس المتهم احتياطياً أربعة أيام طبقاً لسلطتها المستمدة من القواعد العامة وعندئذ تتبع القواعد العامة في مد الحبس الاحتياطي (٢٦) .

كما يجوز لها بمقتضى المادة العاشرة من القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ أن تستعمل سلطة قاضي التحقيق في الحبس الاحتياطي . (م ١٣٤ - ١٤٢ - ١٤٣ إجراءات جنائية) أو أن تستعمل السلطة المخولة لمستشار الإحالة (١٧٥ إجراءات ج) .

واللنيابة الخيار في استعمال سلطتها في الحبس الاحتياطي ، الأمر مرجعه تقدير الحق ووفقا للإيسات الدعوى ومصلحة التحقيق ، إلا أن المادة العاشرة ، فسدت حيث استعمال النيابة للسلطات الاستثنائية بأن يكون ذلك لدى قيامها بالتحقيق في إحدى القضايا التي تختص بالفصل فيها محاكم أمن الدولة سواء الجزئية أو العليا .

ويكون للنيابة (٢٧) بعد إصدارها أمر الحبس لمدة أربعة أيام أن تعود فتأمر بحبس المتهم للمدة التي خولها القانون لقاضي التحقيق ومستشار الإحالة ، فإن فعلت ذلك ، اعتبرت بدائية الحبس المطلق بدائية مدة الحبس الجديد ، وينبج في مدة القواعد الواردة استنادا إلى سلطتها الاستثنائية وذلك بشرط أن يكون أمر الحبس الأول مازال ساريا ، أي أن ولايتها عارلت قائمه .

ولرى أن هذا خلط بين حدود سلطة النيابة بمقتضى القواعد العامة وسلطتها بمقتضى قانون الطوارئ، يفسح المتهم والدفاع عنه في حيرة من أمره لا يستطيع معه أن يراقب تصرفات النيابة منذ اللحظة الأولى للمقبض على المتهم وحبيه . وهذا الخلط لا سند له من القانون إذ أن المادة العاشرة في الفقرة الأولى منها قد حددت القضايا التي يجوز فيها للنيابة استعمال سلطتها الاستثنائية بأنها القضايا التي تختص بها محاكم أمن الدولة ومن ثم إذا أصدر وكيل النيابة المحقق في إحدى القضايا قرار بحبس المتهم أربعة أيام فإنه يكون قد تنازل عن سلطته الاستثنائية (٢٨) من أراد مد مدة الحبس يمين عليه أن يعرض الأمر على القاضي الجزائي ذلك أن مناط استعمال النيابة لسلطتها الاستثنائية هو أن يكون محاكم أمن الدولة محتصة بنظر الواقعة التي يجري التحقيق بشأنها وبالحكم فيها .

وللنيابة العامة أثناء التحقيق أن تعود إلى إصدار أمر بحبس المتهم المخرج عنه إذا توافر سبب أو أكثر من الأسباب التي حددتها ١٥٠ إجراءات جنائية والحبس الجديد هنا يخضع في تحديد مدته وتجديدها إلى ذات القواعد التي تحكم الأمر بحبس المتهم احتياطيًا بداء ولها في ذات الشأن الخيار في استعمال سلطتها العادية أو الاستثنائية (٢٩) .

وإذا استعملت النيابة العامة سلطة قاضي التحقيق ومستشار الإحالة في الحبس الاحتياطي في الحالات التي يجوز فيها ذلك ، تكون مقيدة بطبيعة الحال بما يقتضيان به من قيود أهمها قيد المدة والقيود الخاصة بتحديد مدة الحبس الاحتياطي إذ ليس لها أكثر مما لهما (٣٠) .

والنيابة - ما لم تكن الدعوى قد انتقلت من حوزتها بالإحالة إلى المحكمة أو مستشار الإحالة - أن تأمر بالإفراج عن المتهم المحبوس احتياطيًا بكفالة أو بـدون كفالة .

(٢٧) كمال موسى التتبي - المرجع السابق ص ٤٣ - الدكتور أحمد فتحي سرور الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ص ٦٤١ .

(٢٨) ويقتل هذا التنازل أعمالا لقاعدة الأصح للمتهم . ذلك أن الأصح للمتهم أن يعرض الأمر على القاضي الجزائي فيتمكن بذلك من إبداء دفاعه عن عكس الأمر حين تستقل النيابة بمسدة الحبس استنادا إلى سلطتها الاستثنائية .

(٢٩) كمال الميمني - المرجع السابق ص ٤٣ ، مع ملاحظة ما أوردناه من تحفظ .

(٣٠) يتصل سلطه قاضي التحقيق ومستشار الإحالة ولجج العلي التتبي من البحث الثالث .

فإذا فرغت من التحقيق وراى الأمر بالحالة المتهم الى مستشار الاحالة أو الى المحكمة المختصة بنظر الدعوى تعين عليها ان تفصل فى الأمر الصادر منها بالاحالة فى استمرار حبس المتهم احتياطيا أو الإفراج عنه إذا كان محبوسا أو القبض عليه وحبسه احتياطيا ان لم يكن قد قبض عليه لو كان قد افرج عنه بشرط أن تتوافر فى الحالة الأخيرة ، مبررات قوية لحبسه (١٥٩ - ١٨٤ - ١٩٦ اجراءات ج) .

فإذا اقررت حالة المتهم الى مستشار الاحالة أو الى المحكمة المختصة بصور أمر النيابة باستمرار حبس المتهم احتياطيا أو القبض عليه وحبسه ، توقف أعمال القواعد العامة المعمول بها فى شأن تجديد مدة الحبس الاحتياطى وانتقلت سلطة الإفراج عنه الى الجهة المحال اليها الدعوى (م ١٥١ اجراءات) وسلطة النيابة فى الحبس الاحتياطى المقرون بالاحالة مستمدة من قانون الإجراءات (م ١٥٩ - ١٩١) ولا تختلف فى الجرائم الخاصة للقانون ١٦٢ لسنة ٥٨ عنها فى الجرائم العادية لانها بذاتها سلطة قاضى التحقيق وسلطة مستشار الاحالة .

على أنه ينبغي التفرقة بين الحبس الاحتياطى المقرون بالاحالة والحبس الاحتياطى الذى تأمر به الجهة التى تتولى التحقيق ، ذلك ان الأخير يتعين دائما أن يكون محدد المدة وتنفع أحكام التجديد ، فى حين ان الأول تنحصر سلطة الجهة التى تتولى التحقيق فى الإفراج عن المتهم وتنقل الى الجهة المحال اليها الدعوى .

وقد اجازت المادة السادسة من قانون الطوارئ للمحبوس احتياطيا ان يتظلم من أمر حبسه الى المحكمة المختصة بنظر الدعوى على ان يفصل فى تظلمه خلال ثلاثين يوما من تاريخ التظلم والا يجب الإفراج عنه فورا ، هذا بالنسبة لمن اتهم بارتكاب جريمة وقمت بالمخالفة لأحكام الأوامر التى تصدرها سلطة الطوارئ ، أو من اتهم بارتكاب جريمة من الجرائم المحددة فى الأوامر الاجرائية لصادرة من رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه استنادا الى حقه المخول له فى المادة الثامنة من قانون الطوارئ .

ذلك أنه كان لا يجوز للمحبوس احتياطيا لارتكابه احدى الجرائم المنسوبة بأمر الدولة من الداخل أو الخارج والجرائم :الأخرى التى يصدر بتعيينها أمر من رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه ان يتظلم من أمر حبسه الى ان صدر القانون ٢٧ لسنة ٧٢ .

وحتى ان التظلم من أمر الحبس الاحتياطى استنادا الى سلطة النيابة الاستئنافية لا يتقيد بموعد معين ولا يشترط انتظار انقضاء فترة بذاتها على تنفيذ هذا الأمر بل يجوز تقديمه ونظره والفصل فيه فى أى وقت بعد صدوره وبدا تنفيذه وينقض الحق فى هذا التظلم بانقضاء مدة الحبس الاحتياطى الاستثنائى ولتى لا تزيد فى مجموعها عن خمسة وأربعين يوما ولتى بنهايتها يبدأ أعمال القواعد العامة فإذا ما تقدم المحبوس احتياطيا بتظلم وجب الفصل فيه خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديمه وللمحكمة المختص ان تصدر قرارها بالانسراج المؤقت عن التهم ويكون قرارها نافذا ما لم يمتضى عليه رئيس الجمهورية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدوره ، فإذا اعترض أحيل الاعتراض الى دائرة أخرى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الاحالة والا تعين الإفراج عنه فورا اذا كانت التهمة المنسوبة اليه من جرائم أمن الدولة الداخلى أو الخارجى وتقدم سلطة المحكمة على نظر مبررات الاعتراض فقط .

وفي حالة رفض المحكمة التظلم فيجوز له ان رفض تظلمه ان يتقدم بتظلم جديد كلما انقضى ثلاثون يوما من تاريخ رفض التظلم .

ولا يجوز للمحكمة ان رفضت التظلم التقسم اليها من المتهم ان تصدر أمر بحبسه احتياطيا لمدة تحددها . اذ لا ولاية لها بذلك ، ولم يخولها القانون سلطة اصدار أمر الحبس الاحتياطي في مرحلة التحقيق الابتدائي .

وان كان هذا لا يخل بحق المحكمة في تأجيل نظر التظلم مرة او مرات اخرى اجل اخر تحده لا يخرج عن مدة الحبس الاحتياطي الاستثنائي ، فان تأجيل نظر التظلم الى ما بعد تلك المدة كان المتهم يعد لتقييدها محبوسا بصفة غير قانونية ، تعين الافراج عنه وما لم يمتد حبسه من النيابة العامة في الحالات التي تملك فيها ذلك وهنا يعتبر التظلم منصبا على الحبس الجديد .

واذا كان قانون الطوارئ قد اخضع قرار المحكمة بقبول تظلم المتهم من قرار حبسه للتصديق رئيس الجمهورية ، فاننا نرى ان هذا الحق المنوط برئيس الجمهورية (٣١) ، ليس حقا مطلقا وانما حق مقيد بما ورد في المادة ٤١ من الدستور الدائم من دواعي ارتضاها المشرع الدستوري للحبس الاحتياطي .

وقد أثار الواقع المعلى سؤالا مقتضاها ، هل يجوز لرئيس الجمهورية الاعتراض مرة ثانية ، بمعنى أنه اذا تظلم المتهم المحبوس احتياطيا الى قاضيه وقبل تظلمه وعرض الامر على رئيس الجمهورية للتصديق فاعتراض ، وقبل القضاة الاعتراض ، فتظلم ثانية بعد انقضاء الثلاثين يوما من تبني الاعتراض وقبلت المحكمة تظلمه وعرض الامر على رئيس الجمهورية للتصديق ، فهل يجوز له الاعتراض ثانية ام لا ؟

حيث هذه المشكلة العملية ابان نظر القضية ١٠٠ ، ١٠١ حق أمن دولة لسنة ٧٧ ، وليس في نصوص القانون ما يفيد اجابة هذا السؤال الا انه بانرجوع الى روح الدستور والقانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ وخاصة بعد صدور القانون ٣٧ لسنة ٧٢ بتعديل بعض أحكامه فلا يعطيه هذا الحق .

ولكي يبقى اساس الاعتراض ، ينبغي علينا ان نعرض له في سؤال حول مدى دستورية الاعتراف لرئيس الجمهورية بالحق في الاعتراض .

تغطي المادتين ٣ مكرر ، ٦ ، (٣٢) من القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ الحق لرئيس الجمهورية في الاعتراض على القرار الذي تصدره المحكمة بالانراج المؤقت على المقبوض عليه او المستقل من قرار حبسه احتياطيا او استبعاد حيسه .

وارى ان هذين المادتين تمثلان مخالفة دستورية للأسباب الآتية :

(١) ان مبدأ الفصل بين السلطات ، من المبادئ القانونية التي استقر عليها التطور في مصر وفي الاعتراف لرئيس الجمهورية بحق الاعتراض اعتداء على هذا المبدأ .

(٣١) يجري العمل على ان هناك مكتب برئاسة الجمهورية للتصديق على الاحكام الفصل في هذه الامور ، ومن خلال متابعة الاعتراضات في القضية ١٠٠ ، ١٠٢ لمن موله طيا ٧٧ يمكن الاعتداء الى معيار يتم على اساسه الاعتراض .

(٣٢) المادتين مملتين بالقانون ٢٧ لسنة ١٩٧٢ .

(٢) ان الدستور فى مادتيه ٦٥ ، ٦٦ قد أكد استقلال السلطة القضائية وفى ذلك مساس باستقلالية القضاء من رئيس الجمهورية باعتباره يتولى السلطة التنفيذية ولا يشفع لذلك ما ورد بذات المواد من رد الأمر للقضاء حال الاعتراض على قرار الإفراج المؤقت ، ذلك ان المادة ٦٦ من الدستور تمنع التدخل فى أعمال القضاء .

(٣) انه اذا كان الدستور قد اعترف لرئيس الجمهورية ببعض السلطات التشريعية لا انه لم يعترف له بأى سلطات قضائية سوى ما ورد بالمادة ١٤٩ بأعطائه حق العفو من العقوبة أو تخفيفها وبالتالي تصح المادتان سالفتي الكسور وليدا غير شرعى لا يستند على أساس من الدستور .

(٤) انه يجرى العمل فيما يتعلق بالاعتراض ان نيابة أمن الدولة العليا تتقدم بمذكرة اعتراض لكتب التصديق على الاحكام برئاسة الجمهورية الذى يتكون من جمع من الموظفين التابعين للسلطة التنفيذية اداريا وماليا دون أى معيار قانونى ودون الغرام بالتسبب يتم التصديق على قرار الإفراج أو الاعتراض عليه وبالتالي فان الاعتراض قد أصبح وسيلة للاستئناف مفتوحة أمام النيابة ، دون سند من القانون خاصة وان القانون لم يعترف للنيابة سوى بحقها باستئناف الأمر الصادر بالإفراج المؤقت من قاضى التحقيق .

المطلب الثانى

« الجهات الأخرى التى تملك الحبس الاحتياطى »

اذا كانت للنيابة - كما سبق ان اوضحنا - سلطة الحبس الاحتياطى فـ ان القانون لم يقصر هذا الحق عليها فقط ، وانما اناط بجهات أخرى الحق فـسى الأمر بحبس المتهم احتياطيا للقاضى التحقيق (٢٣) وهو أحد قضاة المحكمة الابتدائية يندبه رئيس المحكمة لمباشرة التحقيق فى جريمة معينة ويكون ندبه فـسى مواد الجنائيات أو الجنىح بناء على طلب النيابة العامة اذا رأت ان تحقيقها بمعرفته أكثر ملائمة بالنظر الى ظروفها وتقدير الملائمة متروك لرئيس المحكمة المختصة بالفصل فى طلب النذب عند البت فيه ولا يجوز لقاضى التحقيق ان يباشر التحقيق من تلقا نفسه أو بناء على طلب المدعى المدنى ، ومتى ندب لمباشرة دعوى معينة كان مختصا دون غيره بتحقيقها وبالتصرف فيها وليس للنيابة ان تسحب الطلب الذى قمته بعد صدور قرار النذب ، هذا ويجوز لقاضى التحقيق ان يقتدب عضو نيابة أو أكثر لمباشرة اجراء من اجراءات التحقيق .

هذا وقد تقتضى بعض القضايا خبرة خاصة لتحقيقها (٢٤) فـاجاز القانون « م ٦٥ اجراءات » لوزير العدل ان يطلب من محكمة الاستئناف ندب مستشار لتحقيقها ، ويكون النذب بقرار من الجمعية العمومية ويخضع المستشار المنتخب لكافة القواعد التى يخضع لها قاضى التحقيق الا فيما يتعلق بكيفية ندبه .

ويخضع الحبس الاحتياطى والإفراج المؤقت بمعرفة قاضى التحقيق للأحكام

(٢٣) الدكتور رؤوف هبيد - مبادئ الاجراءات الجنائية ط ٧٤ ، ص ٤٦٧ وما بعدها .

(٢٤) الفقرة الإضافية رقم (٢) المروع الحكومى عن المادة (٦٥) .

المقررة في المواد ١٣٤ - ١٤٣ إجراءات جنائية من حيث شروطه التي يملكها وأحواله وقد سبق شرحها تفصيلاً - إلا أن مدة الحبس الاحتياطي التي يملكها تختلف عن النيابية من حيث أن الحبس الاحتياطي بمرورته ينتهي بمضي ١٥ يوم علي حبس المتهم - إلا أنه يجوز بعد سماع أقوال النيابة والمتهم أن يصدر أمر بتمديد مدة أو مدد أخرى لا تزيد في مجموعها عن خمسة وأربعين يوماً أي إنسه يملك دون الرجوع إلى أحد حبس المتهم ستين يوماً وإذا لم يفتح التحقيق ورأي القاضي مد الحبس الاحتياطي زيادة عما هو مقرر له ، وجب عليه قبل انقضاء المدة السابقة أن يحيل الأوراق إلى محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة التي تصبح صاحبة الاختصاص بعد الحبس مدد متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوماً إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك أو الإفراج عن المتهم بكفالة أو بغير كفالة (١٤٣) مع مراعاة قيود المادة الواردة في المادة (٣٥) ١٤٣/٢/٣ .

ولقاضي التحقيق أن يترج مؤقّتا عن المتهم مادام التحقيق بين يديه سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب المتهم بعد سماع أقوال النيابة وبالنسبة لجواز استئناف النيابة لأوامر قاضي التحقيق بالإفراج في مواد الجنائيات طبقاً للمادة ٢/١٦٤ فإنه ينبغي مراعاة أنه إذا كان قاضي التحقيق قد أصدر أمر بالإفراج المؤقت عن المتهم في جنائيه وصدر الأمر بالحبس الاحتياطي من محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بناء على استئناف النيابة للأمر بالإفراج فإنه لا يكون لقاضي التحقيق أن يصدر أمراً جديداً بالإفراج بل ينقذ الاختصاص لمحكمة الجناح المستأنفة (م ١٤٣ / ٢ إجراءات) .

وإن الأمر بالإفراج المؤقت الصادر من قاضي التحقيق لا يجوز تفنيذه قبل انقضاء ميعاد الاستئناف (٣٦) ولا قبل الفصل منه إذا رفع في الميعاد ومحكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة أن تقرر بعد الحبس طبقاً للمادة ١٤٣ ، وإذا لم يفصل في الاستئناف خلال ثلاثة أيام من تاريخ التقرير به ، وجب الإفراج عن المتهم فوراً (م ١٦٨ إجراءات) أما الأمر الصادر بالإفراج في جنحة فلا يجوز الاستئناف وينفذ فوراً .

وهذا لا يمنع قاضي التحقيق من إصدار أمراً جديداً بانقبض على المتهم وحبسه إذا قويت الأدلة ضده أو أخل بالشروط المفروضة عليه أوجدت ظروف تستدعي اتخاذ هذا الإجراء (٣٧) (م ١٥٠ إجراءات) .

(٣٥) وتعين عرض الأمر على النائب العام إذا التقى على حبس المتهم ثلاثة أشهر لاختصاص الإجراءات التي يرأسها كتيبة الانقباض من التحقيق ، كما لا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطي من ستة أشهر ما لم يكن المتهم قد أعلن بقرار الإحالة إلى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة . فإذا كانت للتمهة جنائية فلا يجوز أن تزيد عن ستة أشهر إلا بعد الحصول قبل انقضاءها على أمر من المحكمة المختصة بعد الحبس مدة لا تزيد عن خمسة وأربعين يوماً قابضة للتجسّد والواجب الإفراج عن المتهم في جميع الحالات ولا يعتبر قرار رفض النقام لدى يتمسه المتهم إلى المحكمة هو التصور بما جاء بالنقرة لثانية من المادة .

(٣٦) ميعاد الاستئناف ٢٤ ساعة طبقاً للمادة ١٦٦ إجراءات .

(٣٧) راجع - موقف القضاء الفرنسي بصدده هذه المادة - للكتّور / محمود محمود مصطفى شرح قانون

الإجراءات الجنائية ط ٥٦ ص ٢٥٧ ملحق (٢) ٤

هذا مع ملاحظة أن المشرع المصري في المادة ٢/١٤٢ قد أخذ بفكرة الإفراج المؤقت الحتمي في موارد الجنب بعد مرور ثمانية أيام من تاريخ استجوابه إذا كان للمتهم محل إقامة معروفا في مصر وكان الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا لا تتجاوز سنة واحدة ولم يكن عائنا أو سبق الحكم عليه بالحبس أكثر من سنة (٣٨) .

فإذا انتهى التحقيق الابتدائي وأحيل المتهم إلى محكمة الجنايات لم يبق غير دور الانعقاد فإن الأمر بالحبس الاحتياطي أو بالإفراج المؤقت عنه يكون من اختصاص محكمة الجنب المستأنفة منقذة في غرفة المشورة (م ٢/١٥) .

كذلك في حالة الحكم بحكم الاختصاص فتكون هي أيضا المختصة بالنظر في طلب الإفراج أو الحبس إلى أن ترفع الدعوى إلى المحكمة المختصة .

وإذا أحيل المتهم إلى مستشار الحالة فهو الذي يحيل المتهم محبوسا أو مفرجا عنه إلى محكمة الجنايات إذا المحكمة الجزئية (م ١٨٤ إجراءات) .

فإذا كانت الدعوى قد رفعت إلى محكمة الجنايات المختصة فإن لهذه المحكمة في جميع الأحوال طبقا لما تنص عليه المادة ٢٨٠ إجراءات أن تأمر بالقبض على المتهم وإحضاره ولها أن تأمر بحبسه احتياطيا وأن تفرج عنه بكفالة وبغير كفالة .

المبحث الرابع

العس الاحتياطي طبقا لقانون الأحكام العسكرية

حتى تكتمل الصورة ، ينبغي أن نعرض لأحكام الحبس الاحتياطي في القانون ٢٥ لسنة ١٩٦٦ بصدد الأحكام العسكرية فجاءت المادة ٣٣ وإجازت الأمر بتنحس الاحتياطي في أي مرحلة من مراحل الدعوى وهو لا يصدر إلا من النيابة العسكرية أو رؤساء المحاكم العسكرية كل في اختصاصه .

وينتهي الحبس الاحتياطي الصادر من النيابة العسكرية بمضى خمسة عشر يوما على حبس المتهم ويجوز لقاضي المحكمة العسكرية المركزية أن يصدر أمرا بمد الحبس مدة أو مد أخرى لا يزيد مجموعها عن خمسة وأربعين يوما . وذلك بعد سماع أقوال النيابة العسكرية والمتهم ، فإذا لم ينته التحقيق ، يعرض المتهم على المحكمة العسكرية العليا المختصة مطيا لاستصدار قرار بامتداد حبسه أو الإفراج عنه (م ٣٥) .

ويلاحظ أن المشرع قد رأى في مصلحة التحقيق فقط معيارا للحبس الاحتياطي ولا ينبغي عن ذهننا ما أورده المشرع الدستوري في المادة ٤١ - ويجوز للنسابة العسكرية أن تأمر بالإفراج عن المتهم في أي مرحلة من مراحل التحقيق بما لا يتعارض وأحكام القانون والأمر الصادر بالإفراج لا يمنع من إصدار أمرا

(٣٨) حالات أخرى غير منصوص عليها ولكنها بتقديرية - الرضوى - أصول الإجراءات

جديداً بالحبس إذا وجدت ظروف تستدعي ذلك دون إخلال بحقوق السلطات العسكرية المختصة في اتخاذ الإجراءات التحفظية التي تراها (م ٣٦) .

والأمر الصادر بالحبس يفتقد في سجن وحده إذا كان المتهم عسكرياً ما لم تأمر النيابة العسكرية بتنفيذه في أحد السجون العسكرية أو المخفية .

هذا مع ملاحظة أنه يكون للتأنيد أثناء الخدمة في الميدان مسطرة لاصدار الأمر بحبس المتهم احتياطياً ويراعى أخطار قائد القوات في الميدان بأوامر الحبس الاحتياطي الصادرة من الضباط ويكون الإفراج عنهم بأمر من قائد القوات في الميدان لو من يقوب عنه (م ٨٩) .

ومبدأ الحبس الاحتياطي الذي أخذ به القانون العسكري رقم ٢٥ لسنة ٦٦ مبدأ مستحدث (٣٩) بالنسبة للقانون العسكري ، ذلك ان القانون القديم لم يكن يميز هذا المبدأ ، فقد كان ينص على التحفظ العسكري ، وجاء القانون الجديد وحرصاً على التسوية في المعاملة بين الضباط والجند ولتحقيق المساواة بين جميع أفراد القوات المسلحة في المعاملة وفي التنفيذ وفي الآثار القانونية التي تترتب على الحبس الاحتياطي كمبدأ جديد يأخذ به القانون العسكري ، وقد اتسم ببعض الأحكام التي تتفق وطبيعة القانون العسكري مثل إخطار القائد بأمر الحبس الاحتياطي أو الإفراج المؤقت عن أحد العسكريين التابعين له .

وقد حددت المادة ٣٥ الحد الأقصى للحبس الاحتياطي في بداية الأمر بثلاثة أشهر وإذا لم ينته التحقيق وجب الإفراج عن المتهم إلا إذا اقتضت حالة الضرورة ، جاز حبسه حتى انتهاء كافة مراحل الدعوى ، وتقدير حالة الضرورة خاضع لرقابة السلطات الرئاسية ، إلى ان جاء القانون رقم ٥ لسنة ٦٨ بتعديل أحكام المادة ٣٥ فيما يتعلق بالحد الأقصى للحبس الاحتياطي إلى خمسة عشر يوماً بأمر من النيابة العسكرية ويجوز للمحكمة العسكرية أن تصدر أمراً بعد الحبس لمدة أو لحد لا يزيد مجموعها عن خمسة وأربعين يوماً ثم يعرض على المحكمة العسكرية العليا المختصة مطعياً - إذا لم ينته التحقيق - للنظر في امتداد الحبس أو الإفراج .

البحث الخامس

الرقابة القضائية على الحبس الاحتياطي

إذا كان الحبس الاحتياطي إجراء استثنائياً يرد على متهم بجرم وهذا ما يتطلب تضيق نطاقه في أضيق الحدود وإخاطبه بضمانات فعالة لحماية الحرية الشخصية ، وتتدخل هذه الضمانات في تحديد الجرائم التي يجوز فيها الحبس الاحتياطي والأهداف التي تفيهاها المشرع من الحبس الاحتياطي وأسبابه ومدة القانونية ،

الا ان الرقابة القضائية على الحبس الاحتياطي تتناول الأساس القانوني لهذا الاجراء ، وأسبابه ومدته وتتخذ الرقابة القضائية على الحبس الاحتياطي صورتين .

(١) رقابة الالفاء .

(٢) رقابة التحويض .

اولا ورقابة الالفاء :

اما ان تكون تلقائيا يمارسها القاضي من تلقاء نفسه او بنسائه على طلب سواء من النيابة أو المتهم ذاته .

الرقابة القضائية :

يراقب القاضي من تلقاء نفسه مشروعيه الحبس الاحتياطي بسواء لد الحبس الاحتياطي أو لاحتلتها الى محكمة الموضوع أو للفصل في الدعوى .

وقد اتاح القانون المصري للقاضي في ان يراقب من تلقاء نفسه مشروعيه الحبس الاحتياطي عند النظر في مده من حيث مدى توافر شروطه القانونية ، وخاصة فيما يتعلق بمدته وأسبابه والذف منه ، فاذا عرض عليه بعد انتهاء حده الأقصى وجب على الحكمة ان تامر - في نطاق سلطتها الرقابية - بالافراج الفوري عن المتهم .

هذا وقد اورد القانون في المادة ١٣٤/٢ اجراءات حكما مقتضاه ضرورة عرض الامر على النائب العام اذا انقضى على حبس المتهم ثلاثة شهور وذلك لاتخاذ الاجراءات التي يراها كفيلا لانتهاء التحقيق ، وهي تمثل ضمانه للمتهم المحبوس احتياطيا باعتبار أنه نوع من اتسواع الرقابة يباشرها الامين على الدعوى الجنائية على الحبس الاحتياطي باعتباره لجراء من اجراءات التحقيق .

كذلك بالنسبة الى طلب احالة الدعوى الى محكمة الموضوع فان تضمنه الاحالة يختص أثناء نظر هذا الطلب بالرقابة على مشروعيه الحبس الاحتياطي ، ولستثمار الاحالة عند قيامه بالتحقيق التكميلي (م ١٧٥ اجراءات) ان يراقب من تلقاء نفسه مشروعيه الحبس الاحتياطي وعند احالة الدعوى الى المحكمة المختصة بنظر الموضوع للفصل فيه ، فانها تراقب من تلقاء نفسها مشروعيه الحبس الاحتياطي ولها ان تامر بالافراج عن المتهم وذلك في مواد الجنائيات (٤٠) (م ٢٨٠ اجراءات)^{٩٠}

الرقابة بناء على طلب صاحب المصلحة :

(١) استئناف النيابة :

لم يعترف القانون المصري للمتهم بالحق في استئناف الامر بحبسه احتياطيا ، وان كان قد اعترف بهذا الحق للنيابة في استئناف قرار القاضي الجزائي بالافراج عن المتهم المحبوس بامر من النيابة العامة ثم الغاء بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٧٢ ،

(٤٠) في مواد الجنيح ، فقد نص القانون على استمرار حبس المتهم اذا احيل الى المحكمة محبوسا

مثل لتلها مده الحبس (١٤٢٢/٣ اجراءات) .

وان كان قد أبقي على حقها في استئناف الأمر الصادر من قاضي التحقيق بالانسراج عن المتهم (٤١) ولا شك في أن حرمان المتهم من حق استئناف الأمر القاضي بحبسه احتياطيا يجب أن يقابله حرمان النيابة العامة كذلك من الحق في استئناف الأمر بالانسراج المؤقت عن المتهم (٤٢) .

(٢) تنظيم المتهم :

نصت المادة ٧١ من الدستور ١٩٧١ على حق المتهم أو غيره في التنظيم أمام القضاء من الإجراء الذي يقيده حريته الشخصية في جميع الأحوال وتمنشا مع هذا المبدأ أجاز القانون ٢٧ لسنة ١٩٧٢ بتعديل أحكام ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بأن أعطى المعتقل أو المقبوض عليه حق التنظيم من القبض أو الاعتقال إذا انقضى ثلاثون يوما من تاريخ صدوره دون أن يفرج عنه .

وأوجبت على المحكمة أن يفصل في هذا التنظيم خلال خمسة عشر يوما من تاريخ التنظيم بقرار مسبب بعد سماع أقواله ولا تميز الإفراج عنه فورا (م ٣ مكرر من طوارئ) .

وكان ينبغي حتى يتسق التشريع ، أن يصدر تعديل تشريعي لقانون الإجراءات يكفل تطبيق المادة ٧١ من الدستور في الظروف العادية . ولكن عدم صدور هذا التعديل لا يترتب عليه سلب المحبوس حق التنظيم الذي أباحه الدستور ، فهو حق دستوري لا يحتاج إلى إنشاء من جانب القانون ، ولم يطلب الدستور من السلطة التشريعية غير مجرد تنظيم استعمال هذا الحق لضمان الفصل في التنظيم خلال مدة محددة ، فإذا سكوت القانون عن هذا التنظيم الخاص وجب الرجوع إلى القواعد العامة في الاختصاص .

وهو ما يقتضي جعل المحكمة المختصة بالدعوى الجنائية هي الجهة صاحب الاختصاص بالفصل في التنظيم من الحبس الاحتياطي ، والقول بغير ذلك ينطوي على إهدار نصوص الدستور ، ولذلك ، فإنه حتى يصدر قانون يحدد إجراءات التنظيم من الحبس الاحتياطي ، يكون من حق المتهم أن يتظلم أمام المحكمة الجزئية في مواد الجنع ، وأمام محكمة الجنايات المختصة في مواد الجنايات من أمر الحبس الذي صدر ضده وعلى المحكمة مراقبة سلامة هذا الإجراء من جميع الوجوه ولها أن تأمر بالإفراج عن المتهم فورا إذا تبينت عدم مشروعية هذا الإجراء ، ولهذا النص فائدة خاصة في الأحوال التي يميز فيها المتهم عن الالتجاء إلى القضاء لوضع حد لحبسه غير المشروع باستمرار الحبس الاحتياطي رغم انتهاء المدة المقررة في مواد الجنع دون إعلان المتهم بأحاليته قبل هذه المدة إلى المحكمة المختصة (٤٣) .

هذا فضلا عن أنه لا يتصور أن يعترف المشرع للمحبوس والمعتقل طبقا لقانون الطوارئ ، بالحق في التنظيم من أمر بحبسه احتياطيا وأمر اعتقاله بعد مرور فترة معينة ، ولا يعترف بهذا الحق للمحبوس طبقا للقانون العادي .

(٤١) راجع ما سبق أن ذكرناه .

(٤٢) الدكتور أحمد فتحي سرور - التشريعية والإجراءات الجنائية . ص ٧٧ في ٢٧٤ .

(٤٣) الدكتور أحمد فتحي سرور - التشريعية والإجراءات الجنائية . ص ٧٧ في ٢٧٧ - ٢٧٨ .

ثانيا : رقابة التعويض :

أخذت كثيرا من التشريعات الإجرائية الجنائية ، بفكرة تعويض المحبوس احتياطيا اذا أصدر حكما ببرأته أو بآلا وجه لاقامة الدعوى وإن اختلفت هذه التشريعات في أساس المسؤولية (٤٤) .

وبالنسبة للقانون المصرى ، فلا يوجد نص مقابل ، غير أن روح الدستور الصادر ١٩٧١ تتطلب إيجاد هذا النص فالمادة ٥٧ من الدستور نصت على أن « تكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقع الاعتداء عليه » ونظرا لخطورة هذا الاجراء فإن وضع نص بصحة تعويض المحبوس احتياطيا اذا تقررت برأته بحكم جنائى بات أو بامر نهائى بآلا وجه لاقامة الدعوى قبله وبشرط أن يلحقه ضرر جسيم من جراء الحبس (٤٥) .

وإن كان يكفى من وجهة نظرى مجرد الحبس دون وجه حق كضرب ، فصلا عن الخطأ هنا مفترض في حق الدولة باعتبار مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع .

هذا مع ملاحظة ان فكرة التعويض هذه ليست غريبة عن المشرع المصرى اذ نص في المادة ٤٥٠ إجراءات على أن « كل حكم صادر بالبراءة بناء على إعادة النظر يجب نشره على نفقة الحكومة في الجريدة الرسمية بناء على طلب النيابة وفسى جريمتين يعينهما صاحب الشأن » وبذلك قرر المشرع مبدأ التعويض الأديبى ، وكان الأولى بالمشرع أن يسطى لهم حق في تعويض مادى ، ومن ثم فإن تقرير نص يمتدرف بالتعويض الأديبى المادى بالنسبة للحبس الاحتياطى أمر أكثر عدلا يستحق النظر .

« خاتمة »

كانت هذه عجالة ، عرضنا فيها للحبس الاحتياطى كاجراء جنائى يتعرض فيه له المتهم أثناء التحقيق الابتدائى عرضنا لمفكرته ، وأسبابه وللجهات التى تملك الأمر به وعرضنا للحبس الاحتياطى المطلق وتطوره ومدى شرعيته بعد دستور ١٩٧١ يبقى أن تكون الخاتمة كلمة عن الحبس الاحتياطى وهل هو ضرورة من ضرورات التحقيق الابتدائى خاصة مع التطور الذى أصبحت عليه المجتمعات الحديثة أم أنه عقوبة لا سند لها من القانون تنزل على لقصاب برى .

فاذا كنا قد عرضنا ان غاية الحبس الاحتياطى في القانون المصرى تكمن فى الحرص على مصلحة التحقيق وأمن المجتمع ، فانهما معياران تتنافسان بينهما في الاتساع والرونة بحيث يجعل من السهل على المحقق أن يتذرع بهما في أغلب الحالات ومن هنا وازاء ما كشفت عنه احصاءات وزارة العدل وكشف عنه التطبيق العملى من ان كثيرا ممن حبسوا احتياطيا لفترات طويلة لم يقدموا للمحاكمة أو قضى

(٤٤) راجع الدكتور أحمد فتحى سرور - التشريعية والإجراءات الجنائية ص ٢٧٩ وما بعدها

المصطفى - الحبس الاحتياطى وقسم حرية الفرد ط ٥٤ ص ٣٦٢ وما بعدها .

(٤٥) أحمد فتحى سرور - المرجع السابق .

ببراءتهم حال تقديمهم للمحاكمة ، وتعرضت انسانيتهن ومصالحهم للأعتداء دون أية مسئولية أو تعويض تحت دعوى مختلفة ومن هنا ودون أي أساس بسلطة التحقيق أو تأثيرا عليها ، فينبغي أن يفتح باب التعويض أمام المحبوس احتياطيا في تثبيت براءته أو لم تقام الدعوى تجاهه إذ لا وجه لاقامتها هذا بالإضافة إلى أنه ينبغي أن تنحصر أسباب الحبس الاحتياطي في سبب وحيد هو أن يكون للمتهم سمعة على التأثير في أدلة الجريمة القائمة بخاصة فليس للتحقيق الابتدائي مصلحة غير تلك ، فضلا عن أمن المجتمع له أجهزته القائمة عليه ، وينبغي أن تزود دائما بالامكانيات المادية والطبية التي تساعد على صيانة أمن المجتمع ، ولا يكون أمن المجتمع ذريعة للأضرار بأفراد خاصة أن العشور المصري قد أثر أن التهم برىء حتى تثبت ادانته .

ومن ناحية ثانية ينبغي أن نتاح للمتهم المحبوس احتياطيا بناء على قرار النيابة واعمالا لسلطتها المادية أن يتظلم من قرار حبسه لمدة أربعة أيام وأن يسمع قاضيه أقواله ويقرر في شأن ما يراه ، لا أن تكون النيابة خصما وحكما طوال هذه الأيام الأربعة - وليست بالقليلة .

ثم أنه ينبغي أن يصدر قرار الحبس الاحتياطي من رئيس نيابة على الأجل أو أن يصادق عليه أن صدر من عضو نيابة أقل درجة حتى نمثل الرقابة الذاتية داخل النيابة العامة توفيراً لكثيرا من الحالات التي يودع فيه المتهم المسجون دون مقتضى .

إن الغاية الأسمى للقانون ولقانون الإجراءات الجنائية على وجه الخصوص هو حماية أفراد المجتمع وصيانة أمنهم ومصالحهم ، وأنه أصح للمجتمع أن يفسر من العقاب خيرا من أن يضار برىء ، عرف حدود القانون واحترامها ، وهذا ما أكتسه محكمة النقض .

ثم أنه - كما سبق الذكر - في سرعة إنهاء التحقيقات بما لا يمس عدالة إجراءاتها بديلا عن الحبس الاحتياطي .

ينبغي أن نأمل من المشرع أن يعيد النظر في المواد التي تعالج الحبس الاحتياطي سواء في قانون الإجراءات الجنائية أو في غيرها من القوانين بما يجعلها أكثر اتساقا مع ما ينبغي أن تكون عليه احترام انسانية الفرد .

الحرية الحقيقية تحتل ابداء كل رأى ، ونشر كل مذهب ،
وترويج كل فكر •
« قاسم أمين »

قاعدة الدفع بعدم تنفيذ العقد

الأستاذ عبد المحسن محمد سعيد
المحامي



للمقدمة الدفع بعدم تنفيذ العقد

الترزم قبل بسط قاعدة الدفع بعدم تنفيذ العقد بإيراد مقدمة وجيزة تدور حول الأصل التاريخي لها ، والفكرة التي بنيت عليها ، وبعد المقدمة استعرض القاعدة في مطلبين ، اتناول في أولهما الشرائط اللازمة للتمسك بالدفع من ناحية ، ثم موقف القاضي من الدفع من ناحية أخرى . واتناول في ثانيهما أثر التمسك بالدفع من ناحية ثم تقدير الدفع في ضوء التطبيقات التشريعية والقضائية له ، من ناحية أخرى .

المقدمة

في العقود المتبادلة يتم التنفيذ على وجه التبادل الزمّي فيستطيع المتعاقد أن يمتنع عن تنفيذ التزامه حتى يقوم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما عليه ، وهذا ما يسمى الدفع بعدم التنفيذ Exceptionon adimpletioiontractus ، ولا ترجع هذه القاعدة رغم اسمها اللاتيني إلى القانون الروماني ، وإنما ترجع في أصلها إلى القانون الكنسي ، ذلك أن القانون الروماني لم يكن يهتم ألا تحلوا تستند في هذا الصدد إلى قاعدة الدفع بالفض ، إلا أن رجال الكنيسة تحت تأثير فكرة السجل - قد بحقوا من الوجهة الأخلاقية عن خلل المسألة فكانوا يقولون « لا براء. عهد من لم مراعاة عهد » ، ثم انتقل هذا القول إلى القانون الكنسي ومثله إلى القانون الروماني .

والقانون المدني القديم في مصر كالقانون الفرنسي وإن لم يقسح قاعدة الدفع بعدم التنفيذ في مبدأ عام فقد أورد بعض تطبيقات لها من ذلك على سبيل المثال ما ورد من مواد في عقد البيع ، وكان مسلماً بالقاعدة فقهاً وقضاء .

والحقيقة أن الأصل الفني لقاعدة عدم التنفيذ إنما يكمن في المبدأ بمقتضى الفنى ، ففى العقود اللازمة للجانبيين يكون سبب كل من الالتزامين المتقابلين ارتقاب تنفيذ الالتزام المقابل أو هي على خد تعبير بعض الفقه تقوم على مبدأ التنفيذ القضى أو التنفيذ قدة بقدة (١) (بالألمانية) Zug um Zug وبالفرنسية Execution trait pour trait .

وإذا كان من شأن قاعدة الفسخ انقضاء الالتزامات الناشئة عنه على وجه الإطلاق فإن الأمر في حالة الدفع بعدم تنفيذ العقد يقتصر على مجرّد التنفيذ ، لأن الفسخ في الواقع عقوبة إذا كان راجعاً إلى خطأ أحدهم فهو من هذا الوجه في طابع جزائي ،

ولا يحدو عدم التنفيذ إلا أن يكون موثقاً سلبياً يقتصر فيه الأمر على الامتناع عن التنفيذ مع بقاء المصلحة القائمة بين طرفي الالتزام ، ويمكن القول بأنه إذا كان مقتضى النصوص المبثورة في القانون الدني التحريم (٣٤٥/٢٧٤ - ٤١١/٣٣١ - ٥٦٦/٤٨٨ - ٥٩٧ وغيرهما) والتي تتكلم عن حق البائع في استرداد المبيع وحقه في حبس الثمن وحق حافظ الوديعة في المصاريف التي صرفها للمحافظة على الوديعة أو ما يسمى بدل الخسارات والحق في حبس العين أن أوجد تحسناً فيها وغير ذلك من النصوص أن وسعت الدائرة التي يعمل فيها الدفع بعدم التنفيذ حتى قال الأستاذ الدكتور المنهري أن « المثرة - يقصد الدفع بعدم التنفيذ - أوسع من دائرة العقود ويمكن التمسك به حيث يوجد التزامان مرتبطان أحدهما بالآخر ، فالارتباط *connecté* إذن هو المعيار الذي يؤخذ في هذه المسألة على أن يفهم الارتباط بمعنى راسع فلا يشترط أن يكون موجوداً فيما بين التزام وآخر (٢) ، وما رده الأستاذ الكبير كان وقت لم يقرر المشرع للدفع بعدم التنفيذ نصاً خاصاً إذ كان ذلك بمثابة تطبيقات متنوعة يراها الباحث في أحكام القضاء المصري ، غير أنه وبعد أن أورد المشرع في التفتين الدني الجديد المادة ١٦١ التي تنص على أنه « في العقود الملزمة للجانبين ، إذا كانت الالتزامات المتعاقبة مستحقة الوفاء جاز لكسب من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم يقيم المتعاقدين الآخر بتنفيذ ما التزم به » فإن أعمال هذا الدفع أضحي مقبول بالنسبة للعقد الملزمة للجانبين دون غيرها .

والناظر في القانون الدني الجديد يلحظ أن المشرع قد جمل الحق في الحبس من المهور بحيث يدخل في نطاقه الدفع بعدم التنفيذ ، إذ تنص المادة ٢٤٦ على أنه « لكل من التزم بقاء شيء أن يمتنع عن الوفاء به ما دام الدائن لم يمرض الوفاء بالتزام مرتبط عليه بسبب التزام الدين ومرتبط به ، أو ما دام الدائن لم يقيم بتنفيذ تأمين كاف للوفاء بالتزامه هذا » .

ويذهب من يقول باختلاف الدفع بعدم التنفيذ عن الحق في الحبس إلى أن الأساس في كل منهما مختلف ، فالدفع بعدم التنفيذ مستمد من إرادة المتعاقدين ويفرض نفسه بحكم القواعد العامة في الإرادة ، أما الحق في الحبس فيقوم على أساس المساواة بين مصلحتين متعارضتين (٣) : مصلحة مالك الشيء الذي يطالب برده ومصلحة حائظه الذي ترتب له حق قبل المالك بمناسبة هذا الشيء ، ولذا في هذه النقطة رد نوره في نهاية هذا البحث .

المطلب الأول

أولاً : الشروط اللازمة للتمسك بالدفع

يجري نص المادة ١٦١ مدني على أنه « في العقود الملزمة للجانبين إذا كانت الالتزامات المتعاقبة مستحقة الوفاء جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم يقيم المتعاقدين الآخر بتنفيذ ما التزم به » .

(٢) د . المنهري في المرجع في النظرية العامة للالتزامات مؤلفه المصادر قبل التفتين الدني للوجود .

(٣) د . حلمي بهجت بقوى في أصول الالتزامات طبعة ١٩٤٣ .

فصريح النص دال على أن التمسك بهذا الدفع إنما يستلزم ثلاث شروط هي :

- ١ - أن تكون الالتزامات متقابلة .
- ٢ - أن تكون الالتزامات المتقابلة مستحقة الأداء .
- ٣ - أن يكون الامتناع عن التنفيذ بسبب عدم قيام المتعاقد الآخر بتنفيذ التزاماته .

١ - الالتزامات المتقابلة :

وهذه تكون في العقد الذي ينشئ التزامات في ذمة كل من المتعاقدين ، كالبيع يلتزم فيه البائع بنقل ملكية البيع في مقابل أن يلتزم المشتري بدفع الثمن ، فالجورم هنا هو في تقابل التزامات ، ففي العقد الملزم للجانبين يعتبر التزام أحد المتعاقدين سبباً *cause* لالتزام المتعاقد الآخر - وفقاً للنظرية التقليدية في السبب - وهو ما ينسجم معه القول بالتالي أن سبب وقف تنفيذ أحد المتعاقدين لالتزامه إنما هو امتناع المتعاقد الآخر عن التنفيذ ، أما في العقد الذي ينشئ التزاماً في جانب واحد وهو ما يسمى بالعقد الملزم لجانب واحد فلا محل لهذا الدفع « لأن المتعاقد الآخر لم يتعلق في ذمته التزام حتى يقف تنفيذه » (٤) .

على أنه إذا كانت الالتزامات مرتبطة ببعضها ومترتبة كل منها عن الأخرى دون أن تكون متولدة عن عقد ملزم للجانبين فإن ذلك يكون أساساً للحق في الحبس ، فذلك الأخير موجود في العقود الملزمة للجانبين وموجود في العقود الملزمة لجانب واحد وما الدفع بعدم تنفيذ العقد إلا فرعاً عن الحق في الحبس ، إذ هذا الحق أوسع نطاقاً من الدفع بعدم تنفيذ العقد .

٢ - الالتزامات المتقابلة مستحقة الأداء :

فالقاعدة أن المتعاقد إنما يؤدي التزامه عند قيام المتعاقد معه بتنفيذ ما عليه من التزام وهو ما يستلزم أن تكون هذه الالتزامات المتقابلة متعاصرة ، على أنه إذا كان أحد الطرفين يلتزم بالتنفيذ قبل المتعاقد الآخر فإن عليه أن يقوم بالتنفيذ أولاً ولا يكون له قبل ذلك أن يتمسك بالدفع بعدم التنفيذ ، إذ لا يجوز الدفع بعدم تنفيذ التزام غير حال ، ومع ذلك فإذا اتفق الطرفان على أن يؤجل أحدهما تنفيذ التزامه فإن الطرف الثاني يستطيع التمسك بعدم التنفيذ إذا ما سقط الأجل المتفق عليه طبقاً لأحكام المادة ٢٧٣ مدني كما أن الأجل الذي يمنحه القاضي للطرف التمسك ضده بعدم التنفيذ لا يحصل دون التمسك بالدفع .

٣ - الامتناع عن التنفيذ بسبب عدم قيام المتعاقد الآخر بتنفيذ التزامه :

وهذا في الواقع جوهر قاعدة الدفع بعدم التنفيذ ، إذ لا يتصور أن ينفذ طرفاً ما عليه من التزام بينما الطرف الثاني لم يتم بالتنفيذ سواء بصفة كاملة أو جزئية على أنه لا يجب إسائة استعمال الحق في هذا الدفع لجسرد أن الطرف الثاني لم يؤدي باقي التزاماته التي تكون يسيرة ما دام قد نفذ معظم ما عليه من التزامات إذ يستطيع التمسك بالدفع أن يقف تنفيذ جزءاً يسيراً مما عليه من التزامات وبحيث تتساوى

ما تبقى لدى الطرف المتمسك ضده من التزامات يسيرة لم يتم بأدائها ، ونضيف
بحورها - مع من أخضع القاعدة النظرية التعسف في استعمال الحق - أنه إذا كان للمتعاقد
في العقد المزمع للجانبين أن يستعمل الدفع بعدم التنفيذ لأن الطرف الثاني لم يتم بالوفاء
الكامل للالتزاماته إلا أن المسألة تبقى رهن بتقدير القاضي بحيث يمكنه اعتبار أن
ما تبقى من التزامات على عاتق هذا الطرف الثاني يسيرة لا تدعو للمتمسك بالفسخ
وعندئذ نرى أن الطرف الأول قد يكون متعسفا في استعمال حقه مما يجيز للطرف الأول
مطالبته بالتعويض عما يكون قد أصابه من ضرر من جراء التمسك بعدم تنفيذ العقد .
ولعل في هذا ما يضمن جدية الأطراف في التمسك بهذا الدفع فوق أن ذلك يحقق العدل
في أحوال معينة يتمسك فيها أحد المتعاقدين بعدم التنفيذ رغم أن المتعاقد الآخر
انما يكون قد وفى معظم التزامه ولا ينجم عن هذا الفسخ سوى الأضرار به بسبب
توقف التمسك عن التنفيذ وربما كان هذا التمسك لم يؤد معظم ما عليه من التزامات
للطرف المتمسك ضده وسنحنا في ذلك أيضا أن المادة ١٦١ حينما كانت تحت البحث
والناقشة في لجنة المراجعة بمجلس الشيوخ وكانت مقيدة تحت رقم ٢٢٢ ضمن الفقرة
الثانية التي نصت على أنه « لا يجوز للمتعاقد أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا كان ما لم
ينفذ الالتزام المتسبب ضيفا بحيث يكون امتناعه عن التنفيذ غير متفق مع ما يجب توفره
من حسن النية » (٥) .

ثم حذفنا هذه الفقرة ، وما كان ذلك في نظرنا إلا لأنها تطبيق للفروع العامة
في نظرية التعسف في استعمال الحق .

ثانيا : موقف القاضي من الدفع

التمسك بعدم التنفيذ يعني أن المتمسك به لا يقوم بتنفيذ التزاماته بسبب وقوف
التزامات الطرف الثاني ، ومن ثم فإن تقدير عدم التنفيذ متروك للمتمسك به ولأنه
لا يحل العقد بل يوقفه ، بخلاف الفسخ - فإنه لا خطورة من جعله كذلك (يفسده من
يتمسك به) ومع ذلك فالأمر في النهاية انما يطرح على القضاء ويأتي ذلك من أنه إذا
تمسك أحد الطرفين بعدم التنفيذ ومن ثم امتنع عن القيام بالتزاماته استطاع الطرف
الآخر أن يرفع الأمر للقضاء . ونستطيع القول بأن الدفع بعدم تنفيذ العقد انما هو كدفع
يهرم بهرحتين الأولى بعيدة من القضاء وفيها لا يعود أن يكون الأمر مجرد امتناع المتعاقد
عن أداء التزاماته ، والثانية أمام القضاء حيث يكون التمسك ضده بالدفع قد رفع الأمر
للقضاء يطلب تنفيذ التزام المتعاقد الآخر وهنا يكون تقدير عدم التنفيذ راجع للقاضي
الذي له أن يحكم - في حالة ما إذا أقر المتمسك بالدفع على دفعه - بالتنفيذ على المتمسك
بالدفع على أن يقتصر هذا الحكم بقيام الدعي بتنفيذ التزامه في ذات الوقت ، غير أنه إذا
تبين للقاضي أن رافع الدعوى متعنت رفض دعواه ، أما إذا كان المتعاقدين كل منهما
متعنتا ولم يلجأ أحد منهما لإجراءات العرض الحقيقي لم يبق للخلاص من هذا الموقف
إلا أن يحكم القاضي بأن يودع كل من المتعاقدين ما التزم به في خزنة المحكمة بغية
تنفيذ التزاميهما في وقت واحد (٦) .

هذا ويثور هنا التساؤل عما إذا كان على المتمسك بالدفع بعدم التنفيذ أن يعذر

(٥) راجع أعمال اللجنة التفسيرية للقانون المدني .

(٦) د - السهري المؤلف السابق .

التمسك ضده قبل التمسك بالدفع ، وهل يتعين على هذا التمسك أن يعطى للمتخلف مهلة بحيث لا ينتج التمسك بالدفع أثره قبل انقضاءها ؟ .

الواقع أنه مع نص المادة ١٦١ نجد أن المشرع لم يشترط ذلك وإنما التساؤل مع ذلك جدير بالناية ولقد أجاب عنه رأى فى الفقه (٧) :

حيث يقول بوجود التفرقة بين ما إذا كان مبدى الدفع ملتزماً بالتزام مستمر أو دورى التنفيذ وبين ما إذا كان ملتزماً بالتزام يقبل التنفيذ الفورى وأنه فى الحالة الثانية ومثلها عقد البيع فاما أن يجعل القانون الاعذار أثراً رجبياً أو لا يكون له هذا الأثر وأنه فى الحالة الأولى ومثلها عقد المدة كالأجر فمن الممكن أن يشترط القانون سبق حصول الاعذار لإمكان إبداء الدفع ، ويقول كذلك بالنسبة للمهلة التى يتصور أن تكون ويحق بعدها الدفع بعدم التنفيذ بأنه ينبغي هنا أن نفرق بين ما إذا كان مبدى الدفع ملتزماً بالتزام فورى أو كان ملتزماً بالتزام دورى أو مستمر وأنه فى الحالة الأولى لا يتصور اشتراط اعطاء مدة قبل إبداء الدفع أما فى الحالة الثانية فإنه يتصور اشتراط مرور مدة قبل إبداء الدفع ولنا بهورنا أن نقرر بأن التساؤل هام ونرى بصحة أن الأجر بالمشرع اشتراط الاعذار قبل أن يفاجئ أحد المتعاقدين الآخر بالدفع بعدم التنفيذ - خصوصاً وأن المسألة بالحالة التى أبايتها المادة ١٦١ تجعل هذا الدفع من السهولة بحيث قد يساء استعماله وربما أدى هذا الاستعمال السيء الى حصول أضرار تصيب الطرف الآخر غير أننا نعتقد بإمكان اشتراط ذلك فقط فى العقود الدورية أو المستمرة باعتبار أن هذه العقود إنما ترتب التزامات مستمرة لدى الجانبين فنبشاً هذا الالتزام لدى طرفته نتيجة لذلك الالتزام لدى الطرف الثانى .

وإذا كان ثمة اتفاق على ميعاد ينجز فيه التنفيذ فمعنى ذلك أن الطرفين على علم بظروفهما ولا يحتاج أيهما الى اعذار وما الميعاد هنا الا اعذاراً بحيث إذا انقضت هذا الميعاد فإن القواعد العامة فى القانون تنهض لمعالجة الأمر ، وبذلك فالخلاصة أن ما ورد عن تصور اشتراط الاعذار قبل إبداء الدفع يجد له أساس صحيح فيما يتعلق بالمعقود المستمرة دون غيرها ، ثم يبقى الأمر بشأن هذا التصور لإرادة المشرع .

المطلب الثانى

أولاً : أثر التمسك بالدفع

يؤدى الدفع بعدم تنفيذ العقد الى وقف تنفيذ الالتزام ، فليس للدفع سوى أثر مؤقت ، غير أنه يلاحظ فى العقود الفورية ومنها البيع مثلاً أن امتناع البائع لمدة من الزمن عن تنفيذ التزامه بتسليم العين المبيعة لا يترتب عليه أى تعديل فى قدر هذا الالتزام أيضاً فالمشتري ويلتزم بسداد الثمن لا يترتب على امتناعه عن السداد فترة حصول تعديل فى الثمن المتفق عليه الا أنه فى عقود المدة والمعقود المستمرة التنفيذ فإن المسألة تدق « إذ لا يقتصر أثر الدفع هنا على مجرد تأجيل التنفيذ بل أنه يؤدى فى ذات الوقت الى انقاص فى كمية الالتزام بقدر مدة استعمال الدفع » . وهذا وباعتبار أن الدفع بعدم التنفيذ لا ينقسم فإنه يجوز الاحتجاج به ولو حصل تنفيذ جزئى للالتزام الذى يدفع بعدم تنفيذه إذ ليس للدفع سوى أثر مؤقت يؤدى الى قيام مركز سلبى

هو الامتناع عن التنفيذ ، ولا يمتنع مع ذلك الممول باستمرار عدا الموفف السلبي ، فاما ان يحصل الي موقف ايجابي فيجوز التنفيذ بعد ان كان واقفا واما ان يتجه مستعمل «ندم» الى الخروج من الموقف السلبي بالتصرف على نحو ينتهي معه من هذه العلاقة ، وهو لا يمتنع ذلك الا بطلب الفسخ .

على أن المتعاقد الذي أدى ما عليه من التزامات قبل المتعاقد الآخر لا يتصور ان يمسك بالدفع فلا يكون له وفد وفي ما عليه الا طلب الفسخ .

ثانيا : تقدير الدفع في ضوء التطبيقات التشريعية والقضائية له

اوردنا في مقدمة البحث بعض ارقام للمواد التي احتواها التقنين المدني القديم وعلى تعالج - كما سبق الذكر - حي البائع في استرداد الببيع وحقه في حبس اشئ ، حي حافظ الوديعة في المصاريف التي صرفها للمحافظة على الوديعة ، «الحق في حبس المدين» ان اوجد تحسينا عليها ، ولم تكن تلك المواد وغيرها الا تطبيقا لقاعدة الدفع بعدم التنفيذ ، ذلك ان التقنين القديم نهج على منوال التقنين المدني الفرنسي فلم يضع القاعدة في نص عام حتى جازا التقنين الحالي بالمادة ١٦١ ونصها انه « في المقصود المزمة للجانبين اذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء» جاز لكل من المتعاقدين ان يمتنع عن تنفيذ التزامه اذا لم يقيم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما يلزم به » .

وبمطالعة نص المادة ٢٤٦ وتقول بان « لكل من القزم باداء شيء ان يمتنع عن الوفاء به ما دام الدائن لم يرض الوفاء بالتزام مترتب عليه بسبب التزام المدين ومربط به ، او ما دام الدائن لم يرض بغيره تأمين كاف للوفاء» بالتزامه هذا ويكون ذلك بوجه خاص لحائز الشيء او محرزه اذا هو انفق عليه مصروفات ضرورية او نافعة فان له ان يمتنع عن رد هذا الشيء حتى يستوفي ما هو مستحق له الا ان يكون الالتزام بالرد ناشئا من عمل غير مشروع » .

ومن ثم يبين انه اذا كان هنالك شخصان كل منهما دائن للآخر اي كان هنالك دينان متقابلان وكان بين الدينين ارتباط ما فص حي الدائن المدين في سوف ذاته مدينه ان يستوفي الدين الذي له من الدين الذي عليه ، هذا في الحقيقة مبدأ راجع تاريخه الي عهد القانون الروماني الذي انتقل اليه الدفع بعدم التنفيذ من القانون الكنسي ، ويستطيع القول بان الحق في الحبس والدفع بعدم التنفيذ قد عرفهما القانون الروماني وكان اساسهما وقتئذ هو قاعدة الدفع بالفسخ .

والواقع ان نص المادة ٢٤٦ يمثل نظرية عامة في القانون المدني تقوم على مبدأ عادل هو تقرير حق الدائن في ان يحبس ما عساه يكون مدين به لدينه حتى يؤدي الأخير ما عليه ، ولعل هذا المبدأ هو ذاته ما تضمنته المادة ١٦١ التي تكلمت عن الدفع بعدم تنفيذ العقد ، اذ للدفع الأخير ليس الا ترويد للمعني في نظرية الحق في الحبس ، بحيثما وجد التزامان متقابلان المدين بأحدهما دائن بالآخر فان لكل من الطرفين الحق في الحبس فيكون له ان يحبس الأداء الذي انتزم به طالما ان الطرف الآخر لم يتم بالوفاء بالتزامه - ومن ثم نرى ان القاعدة الخاصة بالدفع بعدم التنفيذ الواردة في نص المادة ١٦١ لا تتضمن جديدا يحتاج الي نص خاص ففي الحق في الحبس الوارد في المادة ٢٤٦ ما يحلها على الاعتقاد بان المشرع اذ أورد نص المادة ١٦١ فان ذلك منه يصعد مزيدا ففي المادة ٢٤٦ سد للحاجة التي اراد المشرع سدها بل ان المواد الأخرى التي

وردت تطبيقاً للحق في الحبس بمثل المادة ٤٥٩ (في حق البائع في حبس المبيع حتى يستوفي الثمن) وغيرها كالمادة ٤٥٧ ، قد جاءت لعلاج حالات تكفل لها المادة ٢٤٦ العلاج -

ونعتقد أن ما قال به البعض في الفقه من أن الحق في الحبس يقوم على أساس المساواة بين مصلحتين متعارضتين : مصلحة مالك الشيء الذي يتطلب رده ومصلحة حائظه الذي ترتب له حق قبيل المالك بمناصفة عذ الشيء ، وإن الدفع لعدم التنفيذ مستمد من إرادة المتعاقدين ويفرض نفسه بحكم القواعد العامة في الإرادة محلاً للنقد .

ذلك أن الحق في الحبس والدفع بعدم التنفيذ يقسومان ومنذ التاريخ على قاعدة واحدة هي الدفع بالنفس . فاستراض نص المادة ١٦١ ونص المادة ٢٤٦ يبين أن شروط الدفع بعدم التنفيذ لا تختلف عنها في الحق في الحبس بل ويتلاحظ أن الحق في الحبس تماماً كالنفس بعدم التنفيذ غير قابل للتجزئة ، وعليه فقد كان الأجدر بالمشعر أن يجتزأ بالقاعدة العامة للحق في الحبس عن التبسط في إيراد نصوص أخرى كنص المادة ١٦١ وغيرها التي تمد في الواضع تطبيقاً لقاعدة عامة منصوص عليها ، بحيث تنطبق تلك القاعدة في كل الحالات التي تكون محلاً لهذا التطبيق دون أن يفرد لكل حالة منها نص خاص .

ففي عقد الهبة يعوض يجوز لكل من المتعاقدين دون حاجة إلى نص خاص أن يحبس الالتزام الذي في يده - الشيء الموهوب أو العوض - حتى يقوم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما في ذمته من التزام. وفي عقد المساولة حيث التزام المساوول بتسليم العمل والزام رب العمل بدفع الأجرة يجوز لكل من المتعاقدين تطبيقاً لقاعدة الحق في الحبس ودون حاجة إلى نص خاص أن يمتنع عن تنفيذ التزامه حتى يستوفي حقه من المتعاقد الآخر ، وفي عقد الإيجار وهو عند ملزم للجانبين إذا لم يستوفي المؤجر الأجرة كان له أن يحبس العين المؤجرة حتى يستوفيهما وهذا تطبيق لبدأ الدفع بعدم تنفيذ المقد أي للحق في الحبس لم يرد فيه نص خاص .

والنظر إلى بعض الأحكام القضائية الصادرة في شأن الدعاوى المقامة بسبب الامتناع عن تنفيذ الالتزامات يتبين أنها تأثرت بنظرية الحق في الحبس مهما تيسل بارتكازها في الأسباب على قاعدة الدفع بعدم التنفيذ ، من ذلك :

ان « المشتري حق حبس العين المحكوم بفسخ البيع الصادر له عنها حتى يوفي إليه الثمن الذي دفعه تاسيساً على أن التزامه بتسليم العين بعد الحكم بفسخ المبيع يقابله التزام البائع برد ما دفعه إليه من الثمن فما دام هذا الأخير لم يقم بالتزامه بالرد كان للمشتري أن يحبس العين ويمتنع عن تسليمها » (أ) .

وانه « من حق المشتري حبس الثمن في حالة حصول تعرض له من البائع سبواً كان التعرض مادياً أو قانونياً حتى يمتنع التعرض ونقلاً للمادة ٤٥٧ مدني » (ب) .

(أ) حكم محكمة النقض الجنائية في ١٩٥١/١/٤ - مجموعة أحكام النقض رقم ٢٤ ص ٢٢٤ .

(ب) حكم محكمة النقض الجنائية في ١٩٥٩/١٢/١٧ - مجموعة أحكام النقض رقم ١٠ ص ١٢٢ .

فلا محلل إذن للتفريق بين الحق في الحبس والدفع بعدم التنفيذ بل انهما مع المقاصة والفسخ نظم قانونية أربعة تقوم على الارتباط الوثيق ومرجمها فكرة واحدة هي تقابل الالتزامات ، وكان الرومان يعالجون هذه النظم الأربعة علاجاً واحداً هو الدفع بالفسخ -

ومهما قيل بأن الحق في الحبس أصل عام تنورته المادة ٢٤٦ وأن الدفع بعدم التنفيذ تطبيق لهذا الأصل في دائرة العقود الملزمة للجانبين فإن دائرة نظرية الحق في الحبس النصوص عليها في المادة ٢٤٦ - في رأينا - كافية بذاتها لحكم حالات عدم التنفيذ في الالتزامات ، وليس ثمة حاجة تدعو إلى النصوص التطبيقية التي أوردها المشرع - على ما تقدم - ومنها نص المادة ١٦١ في الدفع بعدم تنفيذ العقد .

سمات الحكيم

من سمات الحكيم ، شدته على نفسه ، وشكه في قدرته ،
وزهده في الشهرة ، وانصرافه عن الممد الرخيص .
دكتور طه حسين

بعض مشكلات الطب الشرعي لقاعدة "الجناي يوقف المدعي" للكوراد وارنالي الدهمي

المبدأ :

مؤدى نص المادة ١/٢٦٥ من قانون الاجراءات الجنائية أنه اذا ترتب على الفعل الواحد مسئوليتان ، جنائية ومدنية ، ورفعت دعوى المسئولية المدنية امام المحكمة المدنية ، فان رفع الدعوى الجنائية ، سواء قبل رفع الدعوى المدنية او انشاء السير فيها ، يوجب على المحكمة المدنية أن توقف السير فى الدعوى المرفوعة امامها الى ان يتم الفصل فيها نهائيا فى الدعوى الجنائية ، وهذا للحكم متعلق بالنظام العام ، ويجوز التمسك به فى أية حالة تكون عليها الدعوى ، ويعتبر نتيجة لازمة لسيادة تنفيذ القاضى المدني بالحكم الجنائي فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانوني ونسبتها الى فاعلها والذي نصت عليه المادة ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية . واذ كان يبين مما سجله الحكم المطعون فيه أن النيابة المسماة أقامت الدعوى الجنائية ضد الطاعن لأنه بحد السوار المطالب به فى الدعوى الحالية والمسلم اليه بمقتضى قائمة الجهاز الذى تستند اليها المطعون ضدها - للمطالبة بهذا السوار - وأنه لم يفصل فى هذه الدعوى الجنائية بعد ، ويبين من ذلك أن الأساس المنسرك فى الدعويين وهو الزام الطاعن برد السوار المودع لديه بمقتضى قائمة الجهاز مما كان يتعين منه على محكمة الاستئناف أن توقف السير فى الدعوى المدنية الى أن يتم الفصل نهائيا فى الدعوى الجنائية . واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون .

الوقائع والأسباب :

قدم الولي الطبيعى على المطعون ضدها طالبا الى قاضى الامور الوقتية بمحكمة القامرة الابتدائية قال فيه انه حثت خلاف بين المطعون ضدها وبين زوجها (الطاعن) غادرت على اثره منزل الزوجية تاركة به منقولاتها ومصوغاتها المقيمة بالطلب والتي كان الطاعن قد تسلمها منها للمحافظة عليها وردما وقت طلبها وذلك بمقتضى اقرار موقع عليه منه فى نهاية قائمة جهازها - وانتهى الى طلب صدور الامر بتوقيع الحجز التحفظى الاستحقاقى على تلك المنقولات والمصوغات وتحديد جلسة للحكم له على الطاعن باحقيقته بصفته للمنقولات والمصوغات المذكورة وتسليمها له سلمية وتثبيت الحجز التحفظى وجمله نافذا مع الزام الطاعن بقيمة ما نقص او تلف منها .

وفى ١٩٦٦/١١/٢٠ حكمت محكمة القامرة الابتدائية للمطعون ضدها بطلبها ، فاستأنف الطاعن هذا الحكم طالبا الغاء فيما قضى به من الزامه بان يسلم للمطعون ضدها المصوغات .

وأثناء سير الدعوى أمام محكمة الاستئناف ، وبتاريخ ١٠/١٠/١٩٦٧ ادعى الطاعن بتزوير قائمة الجهاز المقدمة من المظنون ضدها وتضمن ادعاه حصول تزوير بإضافة عبارات تفيد استلامه اسورة قيمتها ١٣٠ جنيتها .

وطالب المظنون ضدها وقف السير في الدعوى الى ان يقضى نهائيا في الجثة رقم ٧١٤ سنة ١٩٦٨ مصر للقديمة التي اتهم فيها الطاعن بتجديد اسورة مملوكة للمظنون ضدها وهي من بين الاشياء المطالب بها في الدعوى الحالية .

وبتاريخ ١٨/٣/١٩٦٨ رفضت محكمة الاستئناف هذا الطلب استنادا الى ان قضاء محكمة الجناح في تهمة التجديد لن يكون له أثر في موضوع الادعاء بتزوير قائمة الجهاز الموروس على المحكمة المدنية ، وحكمت بقبول الاستئناف شكلا وقبول دعوى التزوير شكلا ورفضها موضوعا وبتحريم الطاعن خمسة وعشرين جنيتها للخرانة ، وفي الموضوع برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

لمن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض . . وكان من اسباب الطعن أن الحكم المظنون فيه قد خالف القانون ذلك أن المظنون ضدها سلك في سبيل المطالبة بما تدعيه طريقتين أولهما الطريق المدني بأن أقامت ضده الدعوى التي صدر فيها الحكم المظنون فيه ، والثاني هو الطريق الجنائي بأن اتهمته بالتجديد فأتيمت عليه الدعوى الجنائية في الجثة رقم ٧١٤ سنة ١٩٦٨ مصر للقديمة ، وركنت الطاعة في اثبات ما تدعيه في كلتا الدعويتين الى قائمة جهاز تفيد استلامه منفولاتها ومصوغاتها « الاسورة الماسية » وانه ادعى بتزوير هذه القائمة أمام محكمة الاستئناف ، وكان يتعين على هذه المحكمة ان تقضى بوقف السير في الدعوى المدنية الى أن يفصل في الدعوى الجنائية سالفه الذكر وذلك عملا بقاعدة « الجنائي يوقف المدني » ، الا انها التفتت عن اعمال هذه القاعدة فخالف حكمها القانوني .

وبتاريخ ٣ ديسمبر سنة ١٩٧٣ قضت محكمة النقض بقبول الطعن ونقض الحكم المظنون فيه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي اسباب الطعن ، ووضعت المبدأ سالف الذكر .

القطيعة :

قاعدة « الجنائي يوقف المدني » من القواعد الهامة التي تأخذ بها كثير من التشريعات الجنائية ، وقد نصت عليها المادة ٣٦٥ من قانون الاجراءات الجنائية المصري بقولها : « اذا رفعت الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية يجب وقف الفصل فيها حتى يحكم نهائيا في الدعوى الجنائية القائمة قبل رفعها او في أثناء السير فيها » . على أنه أوقف الفصل في الدعوى الجنائية لجنون المتهم في الدعوى المدنية (١) .

(١) وهذا النص متطابق للمادة ٦٠ من مشروع الحكومة ونصها : « لا رفعت الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية فيجب وقف الفصل فيها حتى يحكم نهائيا في الدعوى الجنائية القائمة قبل رفعها او في أثناء السير فيها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك » . وجاء في تنوير لجنة الاجراءات الجنائية بمجلس الشيوخ المؤرخين ٢٤ يونية سنة ١٩٤٨ و ٢٧ يناير سنة ١٩٤٩ ص ١٨ و ٢١ ما يلي : « حلت منها المبررة الاخيرة وهي » ما لم ينص القانون على خلاف ذلك . يحتم وجود أي نص يخالف ذلك في المشروع . وهذا أيضا ما جاء بتقرير لجنة الشئون التشريعية بمجلس النواب المؤرخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٠ ص ٤٢ (احمد عثمان حمزوى - موسوعة التطبيقات على مولا قانون الاجراءات الجنائية - سنة ١٩٥٢ ص ١١٥٧) .

وقد اثار التطبيق المضاني لهذه القاعدة كثيرا من المشكلات الهامة التي اختلف الراى حولها ، وتظهر اهمية الحكم محل التعليق فى أنه حسب - برأى قاطع - بفض هذه هذه المشكلات ، والقول فيه تفصيل على النحو الآتى :

أولا - أساس وجود قاعدة « الجنائى يوقف المدنى » :

اختلف مذاهب الفقهاء فى تحليل أسباب وجود هذه القاعدة ، وقد أخذ الحكم محل التعليق بالنظرية الراجحة فقها وقضا ، وهى اعتبار هذه القاعدة « نتيجة لازمة لحدا تقيد القاضى المدنى بالحكم الجنائى فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانونى ونسبتها الى فاعلها والذى نصت عليه المادة ٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية » . وفيما يلى نبين - بإيجاز - أهم النظريات التى قيلت فى هذا الصدد :

١ - نظرية حرية الدفاع :

مفاد هذه النظرية أن قاعدة « الجنائى يوقف المدنى » قد وجدت لضممان حرية الدفاع ، ذلك لأن الدعويين الجنائية والمدنية اذا رفعتا فى وقت واحد أمام القضاة الجنائى والمدنى فانه يتعذر على الشخص المرفوعة عليه هاتان الدعويان أن يباشر حق الدفاع على الوجه الأكمل ، وبعبارة أخرى فانه اذا سمح المشرع للقاضى المدنى بنظر الدعوى المدنية فى الوقت الذى تكون فيه الدعوى الجنائية ما تزال منظورة أمام القضاء الجنائى ، فان فى ذلك ارهاقا ينقل كامل الشخص المدعى عليه فى هاتين الدعويين ويحمله فى موقف يتعذر عليه فيه أن يدافع عن نفسه (٢) .

وحقيقة الأمر أن هذه النظرية لا تستند الى أساس سليم ، فالتقاضى أمام المحاكم المدنية لا يلزم فيه الحضور شخصيا ، بل يجوز أن يحضر عن المتقاضين من يوكلونه من المحامين بمقتضى توكيل خاص أو عام ، وللمحكمة أن تنفل فى النيابة عنهم من يختارونه من الأزواج أو الأقارب أو الأصهار الى الدرجة الثالثة (مادة ٧٢ من قانون المرافعات) . وبناء عليه فانه يجوز للشخص المختصم فى الدعويين الجنائية والمدنية أن يحضر بنفسه أمام القضاء الجنائى وينيب عنه غيره أمام القضاء المدنى (٣) .

وفضلا عما تقدم فان المشرع - فى بعض الحالات - لا يحتم حضور المتهم بشخصه أمام المحكمة الجنائية ، اذ تنص المادة ٢٢٧ من قانون الاجراءات الجنائية على أنه : « يجب على المتهم فى جنة مماثل عليها بالحبس أن يحضر بنفسه » أما فى الجنب الأخرى وفى المخالفات فيجوز له أن ينيب عنه وكىلا لتقويم دفاعه ، وعمدا مع عدم الاخلال بما للمحكمة من الحق فى أن تأمر بحضوره شخصيا » .

(٢) Stefani (Gaston), Cours de droit criminel approfondi, La (٢) primauté du criminel pur Le civil, Paris, 1963, p. 204; Bauzat (Pierre), Traité théorique et pratique de droit pénal, Paris, 1951, n. 933 p. 636.

(٣) انظر كتابنا فى : وقف الدعوى المدنية لحين الفصل فى الدعوى الجنائية - الطبعة الاولى -

٢ - الدعوى الجنائية مسألة فرعية بالنسبة للدعوى المدنية :

نابى بعض فقهاء القرن التاسع عشر أمثال مرلان Merlin وأودينييه Audinet ولابور Laborde بهذه النظرية ، فقالوا ان القاضى المدنى يحتكم عليه انتظار الفصل فى الدعوى الجنائية لأن هذه الأخيرة تعتبر مسألة فرعية بالنسبة للدعوى المدنية ، اذ ان الفصل فى الدعوى الجنائية مسألة ضرورية للحكم فى الدعوى المدنية (٤) . فمثلا حتى يستطيع القاضى المدنى أن يحكم بالتعويض ، يجب أولا معرفة ما اذا كانت الجريمة قد وقعت أم لا ، وما اذا كان المتهم قد ارتكبها فعلا ، أم لا ، وهذه كلها أمور تفصل فيها المحكمة الجنائية ، وبالتالي فانه يحتكم على القاضى المدنى أن يوقف الفصل فى الدعوى المدنية ريثما تقول المحكمة الجنائية كآمنتها فى الجريمة المطروحة أمامها .

وقد أخذت بهذه النظرية محكمة النقض الفرنسية فى بعض أحكامها القديمة ، فنقضت بأنه عندما يوجب قانون تحقيق الجنايات وقف الفصل فى الدعوى المدنية المطروحة أمام القضاء المدنى حتى يتم الفصل نهائيا فى الدعوى الجنائية . فمرجع ذلك الى أن الدعوى الجنائية تعتبر مسألة فرعية بالنسبة للدعوى المدنية (٥) .

ويؤخذ على هذه النظرية أن المسألة الفرعية question préjudicielle بمفهومها العلمى هي كل مسألة يجب أن ترغمس بينها دعوى مستقلة أمام جهة الاختصاص مع ايقاف الدعوى الاصلية حتى يتم الفصل فى المسألة الفرعية . واذا فى حالة وجود مسألة فرعية لا يقتصر الأمر على مجرد وقف الدعوى الاصلية ، بل ان المحكمة التى تنظر الدعوى تعتبر غير مختصة بنظر المسألة الفرعية . ويضرب الشراح الفرنسيون مثلا لذلك فى حالة اشارة مسألة الملكية العقارية أمام المحكمة الجنائية ، اذ أنه يجب على المحكمة ان توقف الفصل فى الدعوى الجنائية حتى تفصل المحكمة المدنية فى مسألة الملكية العقارية (٦) . ومن المسائل الفرعية التى نص عليها قانون الاجراءات الجنائية المصرى ، مسائل الأحوال الشخصية التى يتوقف عليها الفصل فى الدعوى الجنائية ، فقد نصت المادة ٢٢٢ من قانون الاجراءات الجنائية

(٤) Audinet (E.), De L'autorité au civil de la chose jugée au criminel, 1883, p. 148.

ومن المأخذين بهذه النظرية الفقهية البلجيكية هوس Haus فى مؤلفه فى المبادئ العامة لتعاون القويبات البلجيكية سنة ١٨٧٩ - انظر ستيبلانى - المرجع السابق - ص ٢٠٥ . ومن القائلين بهذا الراى فى مصر المحرم الدكتور محمد مصطفى . انظر - اصول تحقيق الجنايات - الطبعة الثانية سنة ١٩٤٠ ص ١٦٠ . والدكتور محمود محمود مصطفى - شرح قانون الاجراءات الجنائية - الطبعة الخامسة - سنة ١٩٥٧ بند ١٥٥ ص ١٥٥ .

(٥) نقض مدنى فى ٧ مارس سنة ١٨٥٥ ١٨٥٥ - ١ - ٨١ . دائرة العرائض فى ١٤ فبراير سنة ١٨٦٠ سبيري ١٨٦٠ - ١ - ١٢٢ .

انظر اسباب حيز الحكيم وغيرها من الاحكام الفرنسية فى كتابنا مسالف الذكر ص ١٠ . (٦) ستيبلانى - المرجع السابق - ص ٢٠٦ . وهذه الحالة وزيت شمسنا فى المادة ١٨٢ من قانون الغايات والمادة ٥٩ من قانون الصيد فى الانهار . وهذه الحالة لا يؤخذ بها فى مصر لعدم النص عليها .

المحلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ على أنه « إذا كان للحكم في الدعوى الجنائية يتوقف على الفصل في مسألة من مسائل الأحوال الشخصية ، جاز للمحكمة الجنائية أن توقف الدعوى وتحصد المتهم أو للمدعي بالحقوق المدنية أو الجنى عليه حسب الأحوال أجلًا لرفع المسألة المذكورة إلى الجهة ذات الاختصاص . ولا يمنع وقف الدعوى من اتخاذ الإجراءات أو التحفظات الضرورية أو المستعجلة » .

وخلاصة القول ان المسألة الفرعية لا تنتضى فقط ايقاف الدعوى الأصلية ، بل تمنى أن الجهة المطروح أمامها للدعوى الأصلية غير مختصة - بصحب الأصل - ينظر المسألة الفرعية (٧) .

ولكن هل الأمر على هذا النحو بالنسبة لقاعدة الجنائى يوقف المدنى ؟ الجواب بالنفى ، ذلك لأن القاضى المدنى يختص بالفصل فى كل عنصر من عناصر الدعوى الجنائية ، ولم يقل أحد بانئى الاختصاص بالفصل فى أحد عناصرها معقود لجهة أخرى غير القضاء المدنى (٨) ، وليس أدل على ذلك من أن القاضى المدنى وهو يبحث عناصر الدعوى المدنية - حتى ولو كانت بعض عناصرها تكون جريمة - ليس ملزماً بايقاف الفصل فى الدعوى المدنية ، بل له أن يبحث كافة هذه العناصر ويقول كلمته فيها ما دامت الدعوى الجنائية لم تكن مرفوعة أمام القضاء الجنائى ، وبعبارة أخرى تقول ان القاضى المدنى هو المختص بنظر الدعوى المدنية قبل رفع الدعوى الجنائية ، وهو يظل كذلك مختصاً بنظرها حتى بعد رفع الدعوى الجنائية (٩) .

واذن فكل ما توجيه قاعدة « الجنائى يوقف المدنى » هو مجرد ايقاف الدعوى المدنية ، دون سلب اختصاص القاضى المدنى بالفصل فى أى عنصر من عناصر هذه الدعوى ، بل يظل القاضى المدنى مختصاً بالفصل فى كافة الوقائع التى تعتبر أساساً للدعوى المدنية (١٠) ، فالاختلاف واضح بين قاعدة الجنائى يوقف المدنى ونظرية المسائل الفرعية ، ففى الحالة الأولى لا يفعل القاضى المدنى سوى ايقاف الفصل فى الدعوى المدنية دون أن يتنازل عن اختصاصه بأى عنصر من عناصر الدعوى (١١) أما فى الحالة الثانية فالقاضى يوقف الدعوى الأصلية ريثما تفصل الجهات ذات الاختصاص فى المسألة التى اثيرت أمامه (١٢) .

وبسبب النقد الشديد الذى لاقته هذه النظرية لم يمد يؤيدها أحد من رجال الفقه الفرنسى الحديث .

Hebraud (Pierre), L'autorité de la chose jugée au criminel sur
le civil, thèse Toulouse 1929, p. 59.

(٨) ستيفانى - المرجع السابق - ٢٠٦ .

(٩) ستيفانى - المرجع السابق - ص ٢٩٢ .

Faustin Helie, Traité d'instruction criminelle. 2e ed. 1866. (١٠) .

t. II, n. 1108, p. 738 et 739.

(١١) فاستن هيل - المرجع السابق بند ١١-٨ ص ٧٧٨ .

(١٢) ستيفانى - المرجع السابق ، ص ٢٠٧ - هيرتز - المرجع السابق ، ص ٩٢ .

٣ - منع تأثير القاضى الجنائى بالحكم المدنى :

يرى انصار هذا الرأى أن قاعدة الجنائى يوقف المدنى مقصود بها منع تأثير القاضى الجنائى بالحكم المدنى ، فقد خشى المشرع ان يتأثر القاضى الجنائى وهو يفصل فى الدعوى الجنائية بالحكم المدنى الصادر بالتعويض عن العمل موضوع المحكمة الجنائية .

وكان بوتار Boitard من اول المتأدين بهذا الرأى ، فقال انه اذا كان القانون يوجب وقف الدعوى المدنية الى حين الحكم نهائيا فى الدعوى الجنائية ، فهذا مرجعه فقط الى أن الدعوى المدنية اذا ظلت منظورة امام القاضى المدنى واصدر حكمه فيها ، فان هذا الحكم ، وان لم يكن له تأثير قانونى على القاضى الجنائى ، فقد يكون له تأثير ادى ، وهذا التأثير الادى هو ما قصد المشرع الى تلانيه بنصه على قاعدة الجنائى يوقف المدنى (١٣) . فالحكم المدنى الصادر بالتعويض أو برفضه لا يصح أن يكون له تأثير ضد التهم أو لصالحه عند محاكمته جنائيا ، وهذا التأثير يصبح فى الواقع لا مفر منه اذا سمحنا للدعوى المدنية بالسير فى طريقها المرسوم ، هذا هو الغرض الوحيد والمبنى الوحيد لقاعدة الجنائى يوقف المدنى (١٤) .

وقد أخذت بهذا الرأى بعض المحاكم الفرنسية (١٥) .

ولكن هل هذا هو السبب الوحيد الذى من أجله وجبت قاعدة الجنائى يوقف المدنى ؟ الجواب بالنفى . فهناك سبب أساسى لوجود هذه القاعدة وهو ما ستبينه فيما يلى :

٤ - حجية الجنائى على المدنى :

هذا هو السبب الرئيسى لوجود قاعدة الجنائى يوقف المدنى ، وهذا السبب هو الذى اعتمدته المحكم محل التعليق وجعله أساسا لوجود هذه القاعدة . فالمسرح لم يستهدف منع تأثير القاضى الجنائى بالحكم المدنى فحسب ، بل قصد الى ما هو أبعد من ذلك ، وهو تقييد القاضى المدنى بالحكم الجنائى (١٦) .

وهذا الرأى هو ما يؤيده الفقه الحديث فى فرنسا ومصر (١٧) .

Boitard, Lecons sur le droit criminel, 1840, p. 499.

(١٣)

(١٤) بوتار - المرجع السابق - ص ٤٩٩ .

(١٥) محكمة كاز Caen فى ١٩ ديسمبر سنة ١٨٩٨ سجوى ١٩٠٠ - ٢ - ٩٧ انظر ايضا

اقوال بعض الفقهاء الفرنسيين الذين لهذا الرأى فى كتابنا سابق الذكر بند ٩ ص ١٣ .

(١٦) Michel Cachia, La régle "Le criminel tient le civil en état" dans la jurisprudence, J. C. P. 1955 — 1 — 1245 m. 3.

مستطفى - المرجع السابق - ص ٢١١ ، تعليق محمد الشاوى - فقه الإجراءات الجنائية - ج ١

سنة ١٩٥٣ بند ١١٩ ص ١٦٤ .

(١٧) انظر افراء المحيطة للفقهاء الفرنسيين والمصريين الذين لهذا الرأى فى كتابنا سابق

الذكر - ص ١٥ - ٢٠ .

ونفترض الآن لسالة دقيقة وهي : هل النص على قاعدة الجنائي يوقف المدنى تنفيذ حتما أن الحكم الجنائي يحوز حجية الأمر المقضى أمام القضاء المدنى ؟ ! وكذلك العكس ، أى هل النص على قاعدة حجية الجنائي على المدنى تنفيذ أن القاضي المدنى ملزم حتما بوقف الدعوى المدنية لحين الفصل فى الدعوى الجنائية ؟ وبعبارة أخرى نقول هل النص على احدى القاعدتين يفيد ضمنا وجوب اعمال القاعدة الأخرى ؟

للمصحيح فى رأينا ان قاعدة الجنائي يوقف المدنى لا تنفيذ بالضرورة حجية الحكم الجنائي أمام القضاء المدنى (١٨) ، فقد رأينا ان وقف الدعوى المدنية قد يكون مقصودا به منع تأثر المحكمة الجنائية أدبيا بالحكم المدنى اذا صدر أثناء المحاكمة الجنائية ، كما ان وقف الدعوى المدنية قد يكون المقصود به استعانة القاضي المدنى بما قرره الحكم الجنائي دون أن يكون ملزما بالأخذ بما جاء به ، وبعبارة أخرى فان وقف الدعوى المدنية يمنع التقاض غير المقصود بين الحكيم الجنائي والمدنى ولكنه لا يفيد التزام القاضي المدنى باحترام الحكم الجنائي بحيث لا يجوز له أن يبدأ أن يخالفه .

ومما يؤيد هذا النظر أن قانون المرافعات المدنية الألمانية قد نص فى المادة ١٤٩ على جواز وقف الدعوى المدنية لحين الفصل فى الدعوى الجنائية ، ومع ذلك فلا يلخذ المشرع الألماني بقاعدة حجية الجنائي على المدنى (١٩) .

والأمر على عكس ذلك بالنسبة لقاعدة حجية الحكم الجنائي أمام القضاء المدنى ، إذ ان النص على هذه القاعدة يحتم على القاضي المدنى وجوب وقف الدعوى المدنية حتى يتم الفصل نهائيا فى الدعوى الجنائية حتى ولو لم ينص المشرع على ذلك صراحة ، ذلك لأن قاعدة « الجنائي يوقف المدنى » هى النتيجة لقاعدة « حجية الجنائي على المدنى » وبعبارة أخرى نقول انه ما دام الحكم الجنائي يقيّد القاضي المدنى فانه يجب على هذا الأخير أن ينتظر الفصل فى الدعوى الجنائية ما دامت قد رفعت قبل أو أثناء نظر الدعوى المدنية ، وان المشرع يمكنه الاستثناء عن النص على قاعدة « الجنائي يوقف المدنى » وذلك بنصه على قاعدة « حجية الجنائي على المدنى » (٢٠) .

ويلاحظ أن الحكم محل التطبيق قد أخذ بهذا النظر لأنه اعتبر قاعدة الجنائي يوقف المدنى « نتيجة لازمة » لمبدأ تنفيذ القاضي المدنى بالحكم الجنائي .

(١٨) انظر رسالتنا فى حجية الحكم الجنائي أمام القضاء المدنى - سنة ١٩٦٠ - بند ٢١ مكررا

ص ٢٥ .

(١٩) انظر مقال الاستاذ جاستون ستيلاني المنشور بالمجلة الدولية لقانون العقوبات

Les effets du procès pénal sur le procès
engagé devant le tribunal civil : سنة ١٩٥٥ عدد ٤ و ٤٧٨ بعنوان :

والواقع ان وقف الدعوى المدنية امز جوازي فى التشريع الألماني ، ويبدو ان فائقة الوقف فى هذه الحالة ان للقاضي المدنى ان يسترشد بما قضى به الحكم الجنائي دون أن يلزمه حتما بما جاء به .

(٢٠) انظر فى بيان هذا الراى كتابنا الصالفة الذكر فى : وقف الدعوى المدنية لحين الفصل

فى الدعوى الجنائية - بند ١٨ ص ٢٢ .

ثانيا : نطاق القاعدة بالنظام العام :

من المسائل التي حسمها الحكم محل التطبيق انه قرر صراحة ان هذه القاعدة متعلقة بالنظام العام ، ويجوز التمسك بها في أية حالة تكون عليها الدعوى .

وكان رأى مروج قد ذهب الى أن هذه القاعدة مقررّة لمصلحة الخصوم وليست للمصلحة العامة ، وبالتالي فهي غير متعلّقة بالنظام العام . واستند هذا الرأى الى أن هذه القاعدة قد تتخذ وسيلة للمماطلة وإطالة أمد النزاع أو للتخلص من الوفاء بالتزام مدنى أو على الأقل تأخير الوفاء به ، فمثلا يستطيع المدعى عليه فى دعوى مدنية مرفوعة لمطالبته بدین أن يزعم أنه مجنى عليه نسي جريمة نصب أو تزوير ويتقدم ببلاغ الى النيابة العامة ، كما يمكنه تحريك الدعوى العمومية مباشرة أمام المحكمة الجنائية ، ويستفيد من قاعدة الجنائى يوقف المدنى . وبالتالي يكون قد استعمل هذه القاعدة وسيلة للمحافظة وتأخير الوفاء بالدين . ولذلك ذهبت بعض المحاكم الفرنسية الى التفرقة بين ما اذا كانت الدعوى العمومية قد رفعت بواسطة النيابة العامة أو اذا حركها المدعى بالحقوق المدنية مباشرة ، ففي الحالة الأولى تعتبر قاعدة الجنائى يوقف المدنى من النظام العام ، بعكس الأمر فى الحالة الثانية إذ أنها لا تعتبر من النظام العام (٢١) .

وعلى الرغم من وجاهة الأسباب التي تقوم عليها هذه الأحكام ، فالفقه والقضاء يجمعان على أن هذه القاعدة من النظام العام ، سواء رفعت الدعوى الجنائية بواسطة النيابة العامة أو حركها المدعى المخفى بالطريق المباشر (٢٢) .

والواقع ان اعتبار قاعدة الجنائى يوقف المدنى من النظام العام يرجع الى الأساس الذى تقوم عليه هذه القاعدة ، مهى تقوم على الرغبة فى منع التعارض بين الحكم الجنائى والحكم المدنى ، كما أنها وسيلة لأعمال قاعدة حجية الجنائى على المدنى ، وبالتالي فهي تعتبر من النظام العام .

والاستفاد من نص المادة ٢٦٥ من قانون الإجراءات الجنائية أن المشرع قصد الى جعل قاعدة الجنائى يوقف المدنى من النظام العام ، فالنص على وقف الدعوى المدنية « وجوبى » لا يجوز للقاضى أو للخصوم مخالفتها .

ويقترب على اعتبار قاعدة الجنائى يوقف المدنى من النظام العام النتائج الآتية :

١ - يجب على القاضى المدنى وقف الدعوى من تلقاء نفسه ، وفى أية

(٢١) محكمة التجارية فى ٣ أغسطس سنة ١٩٠٢ داللسوز ١٩١٢ - ٢ - ١٥٥ (النظر أسباب هذا الحكم فى كتابنا سابق الذكر هامش ص ٢٤) . محكمة باريس فى ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٤ جازيت دي باليه ١٩٢٥ - ١ - ٣٦٨ . محكمة رول Rouen فى ١٨ أبريل سنة ١٩٤٤ وقد ألغت محكمة النقض هذا الحكم بحكمها الصادر فى ٢١ يولية سنة ١٩٤٧ جازيت دي باليه ١٩٤٧ - ٢ - ١٩٦ .

(٢٢) ستيغالى - المرجع السابق ص ٣٠١ ، ميشيل كاشيا - القضا السابق - بند ٥ ، موسوعة دلائل الجنائية - بند ١٠٩ ، ص ٤٨ .

حالة كانت عليها الدعوى المدنية . وإذا لم يفعل ذلك فإن الحكم في الدعوى المدنية يعتبر باطلا بطلاناً مطلقاً (٢٣) .

٢ - هذه القاعدة ملزمة للقاضي والخصوم على حد سواء فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها أو التنازل عن التمسك بها (٢٤) ، فهي تخرج تماماً عن نطاق الاتفاقات الخاصة .

٣ - يجب أعمال هذه القاعدة سواء كانت الدعوى المدنية منظورة أمام محكمة أول درجة أو أمام المحكمة الاستئنافية ، أو حتى أمام محكمة النقض (٢٥) .

ثالثاً : وجوب وقف الدعوى المدنية سواء رفعت الدعوى الجنائية قبلها أو انشأ السير فيها :

يقرر الحكم محل التطبيق صراحة أن رفع الدعوى الجنائية « سواء قبل رفع الدعوى المدنية أو انشأ السير فيها » ، يوجب على المحكمة المدنية أن توقف السير في الدعوى المرفوعة أمامها إلى أن يتم الفصل نهائياً في الدعوى الجنائية .

وعلى الرغم من أن الحكم محل التطبيق قد ردد ما نصت عليه المادة ٢٦٥ من قانون الإجراءات الجنائية ، فإن عبء المسألة كانت محل خلاف في الفقه والقضاء . فذهب رأي إلى أنه إذا رفعت الدعوى الجنائية أولاً فلا يجوز رفع الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية ، لا بمد أن يتم الفصل نهائياً في الدعوى الجنائية (٢٦) .

وبعبارة أخرى فإن المدعى في الدعوى المدنية لا يستطيع أن يلجأ إلى القضاء المدني إلا إذا تم الفصل نهائياً في الدعوى الجنائية ، أي أن قاعدة « الجنائي يوقف المدني » ، لا يمتد أثرها إلى الدعوى المدنية المرفوعة بالفعل قبل الدعوى الجنائية فحسب . بل يشمل أثرها أيضاً منع رفع الدعوى المدنية إذا لم تكن قد رفعت قبل الدعوى الجنائية .

والنتيجة الحتمية التي تقترب إلى الأخذ بهذا الرأي هي أنه إذا رفعت الدعوى

(٢٣) بوروا - المرجع السابق - بند ٩٢٤ ص ٦٣٦ . ستغناسي - المرجع السابق - ص ٣٠٣ ، توفيل الشاوي - المرجع السابق - بند ١١٩ ص ١٦٥ .
(٢٤) متيفاتي - المرجع السابق - ص ٣٠٣ .

(٢٥) ذهب رأي إلى أن الطعن بالنقض في الحكم الصادر في الدعوى المدنية لا يحول دون مبرورة الحكم المدني نهائياً ، وبالتالي فلا يجوز وقف الطعن لحين الفصل في الدعوى الجنائية . والصحيح عندنا أن الحكم المدني لا يصح نهائياً ولا تستقر به حقوق الخصوم إلا إذا استنفذ في شأنه أو مدد في سبيله طريق الطعن بالنقض . وبالتالي يبين وقف الطعن بالنقض في الحكم المدني لحين الفصل نهائياً في الدعوى الجنائية - لنظر في مدان هذا الرأي بالتفصيل كتابنا سالف الذكر - بند ٩٩ ص ١٠٣ .

الحقبة أمام المحكمة المدنية أثناء نظر الدعوى الجنائية ، تعيين على المحكمة المدنية أن تحكم بعدم قبول الدعوى ، إذ طبقا لمطلق هذا الرأي لا تعتبر الدعوى المدنية مقبولة إلا بعد الحكم نهائيا في الدعوى الجنائية .

وقد اختلف بهذا الرأي محكمة الولاية الجزئية في حكمها الصادر بتاريخ ٥ نوفمبر سنة ١٩٦١ في الدعوى رقم ١٣١٨ لسنة ١٩٦١ مدنى . وتخلص الوقائع في أن إدارة الكهرباء والغاز قد أقامت هذه الدعوى ضد أحد الأشخاص لمطالبته بقيمة التيار الكهربائي الذي سرقه ، فتقضت المحكمة بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل أوانها وقالت في أسباب هذا الحكم : « وحيث أن الحاضر عن المدعية حضر وقرر أن الجبهة المختصة أضافت بأن الجبهة التي اتهم فيها المدعى عليه بسرقة التيار الكهربائي لم يصحب الحكم فيها نهائيا بمدى . وحيث أنه كان يتعين على المدعية أن تدرك فلا تقبل هذه الدعوى حتى يصحب الحكم الجنائي نهائيا حتى يمكن أن تستقر الحالة الجنائية بالنسبة للمدعى عليه على وجه قاطع والتي هي أساس هذه الدعوى . وحيث أن الدعوى بحالتها تكون قد امتدت قبل أوانها » (٢٧) .

والصحيح عقليا هو أن قاعدة الجنائي يوقف المدني مقصود بها منع صدور حكم في الدعوى المدنية قبل الحكم نهائيا في الدعوى الجنائية ، ولكن هذه القاعدة لا تحول دون رفع الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية التي يجب عليها في هذه الحالة أن توقف الفصل في الدعوى ريثما يصدر حكم نهائيا في الدعوى الجنائية . وبعبارة أخرى فإن قاعدة « الجنائي يوقف المدني » ليس من شأنها الحيلولة دون التجاء المدعى المدني إلى القضاء المدني ، وإنما يقتصر أثرها على أنه في حالة رفع الدعوى المدنية يتعين وقف السير فيها إلى أن يتم الفصل نهائيا في الدعوى الجنائية .

وهذا الرأي يتفق وصريح نص المادة ٣٦٥ من قانون الإجراءات الجنائية ، فقد أوجبت وقف الدعوى المدنية حتى يحكم نهائيا في الدعوى الجنائية . « القلمة قبل رفعها أو في أثناء السير فيها » . بمعنى أنه يتعين وقف السير في الدعوى المدنية سواء كانت مرفوعة قبل رفع الدعوى الجنائية أو بعد رفعها ، وفي كلتا الحالتين يتعين وقف السير في الدعوى المدنية حتى يتم الفصل نهائيا في الدعوى الجنائية .

وبقاء عليه فلا يجوز للقاضي المدني أن يقصل في الدعوى المدنية ، سواء كانت مرفوعة قبل أو بعد رفع الدعوى الجنائية . أما إذا حكم القاضي المدني في الدعوى المدنية - حتى ولو كان الحكم بعدم قبول الدعوى المدنية - فإن هذا الحكم يعتبر بأطله مخالفة لقاعدة متعلقة بالنظام العام .

وبمجرد زوال سبب الوقف - أي بمجرد صدور حكم نهائيا في الدعوى الجنائية - يكون للحصوم تعجيل الدعوى (مادة ٢/١٢٩ من قانون المرافعات) .

(٢٧) محكمة الولاية الجزئية في ٥ نوفمبر سنة ١٩٦١ الدعوى رقم ١٣١٨ لسنة ١٩٦١ مدنى (الحكم غير منشور) . وبهذا الحكم أيضا حكم نفس المحكمة الصادر في ١٢ نوفمبر سنة ١٩٦١ في الدعوى رقم ٦٤٢ لسنة ١٩٦١ مدنى (الحكم غير منشور) .

وبما : الأساس المشترك في الدعويين الجنائية والمدنية :

يلزم لأعمال قاعدة « الجنائي يوقف المدني » بعض الشروط ، من بينها شرط وحدة الوقائع ، في الدعويين الجنائية والمدنية . وقد اختلف الفقه والقضاء في تحديد المقصود بوحدة الوقائع ، فذهب رأى إلى أن المقصود بذلك هو وحدة الموضوع بين الدعويين (٢٨) . وذهب الرأى السائد في الفقه والقضاء في فرنسا إلى أن سبب الدعوى هو المصدر القانوني للحق المدعى به أو المنفعة القانونية المدعاة ، وحدة الوقائع تغلّى وحدة السبب *cause* في الدعويين ، والمعروف أن وهو لا يعمد أن يكون واقعة مادية أو قانونية أو تصرفا قانونيا (٢٩) .

ويذهب الفقه الفرنسي الحديث وفي مقدمته الأستاذ جاستون ستيفاني Gaston Stefani إلى أن وحدة الوقائع في الدعويين تغنى وجود « مسألة مشتركة » *question commune* بين الدعويين المدنية والجنائية المشتركة بحيث لا تستطيع المحكمة المدنية الفصل في الدعوى دون خشية تعارض حكمها مع الحكم الجنائي . ويضرب مثلا لذلك بدعوى التطلاق المرفوعة بسبب زنا أحد الزوجين ، إذ يجب وقف الفصل فيها لحين الفصل نهائيا في الدعوى الجنائية المرفوعة على الزوج المتهم بالزنا مع أنه لا يوجد بين الدعويين الجنائية والمدنية - وحدة في الموضوع ولا وحدة في السبب . وإذا يجب على القاضي المدني أن يسأل نفسه : هل توجد واقعة أساسية مشتركة بين الدعويين الجنائية والمدنية بحيث لا يمكن تجريدها عن الفصل في الدعوى ؟ فإذا كان الجواب بالإيجاب وجب وقف الدعوى المدنية (٣٠) .

ويضيف الأستاذ مستيفاني قائلا إن هذا الرأى يبنى على الأساس الذي من أجله وجدت قاعدة الجنائي يوقف المدني ، وهو - كما سلف القول - حجية الجنائي على المدني . فما دام القاضي المدني يتقيد بالحكم الجنائي فيترتب على ذلك حتما التزام القاضي المدني بوقف الدعوى المدنية كلما وجدت « مسألة مشتركة » بين الدعويين ، وذلك إما لاحتلال وجوده من تعارض بين الحكمين الجنائي والمدني إذا لم ينتظر القاضي المدني صدور الحكم النهائي في الدعوى الجنائية .

ويذكر تأييدا لرأيه الحكم الصادر من محكمة ريوم Riom في ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ وتخلص واقعات الدعوى في أنه وقع انفجار في أحد المناجم ذهب ضحيته عدد كبير من العمال ، وعلى أثر ذلك شنت نقابة العمال حملة هجوم عنيفة ضد مديري ومهندسي المنجم ، مما دفعهم إلى رفع دعوى تبويض أمام المحكمة الجنائية ضد نقابة العمال ، فقررت المحكمة المدنية وقف السير فيها ريثما تنصل المحكمة الجنائية في جريمة القتل خطأ المرفوعة ضد المتهمين في حادثة انفجار

(٢٨) انظر في بيان هذا الرأى كتابنا سلف الذكر - بند ٥٩ ص ٦٣ .

(٢٩) انظر في تأكيد هذا الرأى وفي بيان الأحكام العديدة التي أخذت به ، كتابنا سلف

الذكر بند ٦١ ص ٦٥ وما بعدها .

ولمّا يتعلق بتوضيح معنى سبب الدعوى ، انظر : نقض جنائي في ٢ مايو سنة ١٩٦٦ مجسوة أحكام للنقض ص ١٧ رقم ٩٧ ص ٥٤١ ، نقض جنائي في ١٨ أكتوبر سنة ١٩٧١ مجموعة أحكام للنقض ص ٢٢ رقم ١٢٦ ص ٥٤٩ .

(٣٠) ستيفاني - المرجع السابق - ص ٢٧٨ .

المنجم . وذلك على الرغم من أنه لا توجد بين الدعويين - الجنائية والمخفية - وحدة في الموضوع ولا وحدة في السبب . إلا أن تقدير الإخطاء المسندة إلى المدعى عليهم في دعوى التعويض . ومدى حسن نيتهم ، وكذلك تحديد الضرر الذي أصاب المدعين فيها (المشهور بهم) وتقرير ما يستحقونه من تعويض ، كل هذا يدعوا إلى وقف السير في الدعوى زيتها تقول المحكمة الجنائية كلمتها النهائية في جريمة القتل خطأ المطروحة عليها (٣١) .

وواضح من الحكم محل التعليق أنه أخذ بهذا القدر ، فاعتبر وجود « أساس مشترك » بين الدعويين الجنائية والمخفية موجبا لوقف الدعوى المخفية لحين الفصل في الدعوى الجنائية ، بغض النظر عن وحدة الموضوع أو وحدة السبب ، إذ جاء به : « ... ويبين من ذلك أن الأساس المشترك في الدعويين وهو الزام الطامس بررد السوار المودع لديه بمقتضى تائمة الجهاز مما كان يتعين معه على محكمة الاستئناف ان توقف السير في الدعوى المخفية الى أن يتم الفصل نهائيا في الدعوى الجنائية » . والجدير بالذكر أن السبب في الدعويين الجنائية والمخفية في النزاع الذي صدر فيه الحكم محل التعليق ليس واحدا ، إذ ان سبب الدعوى المخفية هو الالتزام الناشئ عن عقد الأمانة ، أما سبب الدعوى الجنائية فهو واقعة تبديد السوار المسلم إلى المتهم .

النظم القضائية الأساسية المعاصرة

للمدكتور منصور محمد دوجيه
رئيس المحكمة



يتميز تجريد القانون في عصر معين وفي بلد معين، في عداد من القواعد ولكن
أنظمة السيرة القانونية أكثر تعقيدا من ذلك .

فكل مانون يكون في الواقع نظاما معينا فهو يستعمل اصطلاحات معينة
ترجع الى أفكار معينة وهو يجمع المبادئ في تقسيمات معينة وهو يستدعي
استعمال بعض الاصطلاحات الفنية لصياغة القواعد وبعض الوسائل لتفسيرها
وهو يرتبط بفكرة معينة عن النظام الاجتماعي الذي يحدد طريقة تطبيق القانون
بن وظيفة تقومون نفسها .

والقواعد قد تتغير ولكن الطرق الفنية لسرحها وطريقة تصنيفها والطرق المنطقية
المستعملة لتفسيرها ترجع على العكس الى انماط معينة عددها محدود .

ويمكن على هذا الأساس تقسيم القوانين المختلفة الى عائلات
وتقريبها من بعضها او على العكس مناقضتها ببعضها من حيث اخذها او عدم اخذها
بمبادئ معينة مشتركة أساسية او فنية تعبر الشكل *forme* أو الجوهر *fond* .

ويمكن القول ان هناك ثلاث مجموعات من القوانين تشغل مركز الصدارة
في العصر الحاضر :

١ - العائلة الرومانية الجرمانية Romano Germanique

٢ - عائلة Common Law

٣ - عائلة القوانين الاشتراكية (1) Socialistes

وعلى ذلك اذكر نموذجا للنظام القضائي من كل عائلة من هذه العائلات
ماتكلم عن النظام القضائي السوفيتي ثم عن النظام القضائي الانجلوسكسوني
والنظام القضائي الأمريكي . ثم عن النظام القضائي الفرنسي . وقد
رايت اتساع هذا الترتيب باعتبار ان النظام القضائي الفرنسي هو الاوثق
اتصالا بالنظام القضائي المصري ، ولسهولة المقارنة .

(1) David, Les Grands Systèmes de droit contemporaine, paris 1971,

أولا

النظم القضائية السوفيتي

١ - المحاكم الشعبية Les Tribunaux Populaires

وهي في احدى التنظيم القضائي واختصاصها هو اختصاص القانون العام في المسائل المدنية والمسائل الجزائية . وتوجد محكمة في كل حى او مركز Raion والمادة الثانية من أسس التشريع تضع مبدأ تعدد انضواء Collegialité في كل قضية والقاضي النظامي يشارك قاضيان شعبيين والحكم يصدر بالأغلبية . والقضاة ينتخبون لمدة خمس سنوات بالاقتراع العام لأخفى الحى . والقضاة الشعبيون ينتخبون لمدة سنتين بمعرفة جمعيات العمال والموظفين والفلاحين والمسكرين وتوضع قائمة بأسماء القضاة الشعبيين وكل واحد منهم يعين طبقا لدوره في هذه القائمة لمدة أسبوعين في السنة .

٢ - محاكم الأقاليم أو المناطق Les Cours Régionales ou provinciales

وهي توجد على المستوى الأعلى وأعضاؤها الدائمون ومساعدتهم الشعبيين يعملون لمدة خمس سنوات بمعرفة سوفيت الأقاليم أو المنطقة .

وهي تقضى باعتبارها محكمة أول درجة في بعض القضايا المدنية التي لها أهمية خاصة وفي هذا الصدد يشارك القضاة الشعبيون القضاة النظاميون ويكرن لهم حقوق مساوية ويحكمون في نواتج وفي القانون .

وهي تقضى من ناحية أخرى كمحكمة منفص بالنسبة لأحكام المحاكم الشعبية وهي قد الصدد تشكل المحكمة من ثلاث قضاة نظاميين معط ويلاحظ ان هذه المحكمة ليست محكمة استئناف فعد استعد القانون السوفييتي فكرة الاستئناف مؤملا ان القضية تجد انصايبه الكاديبه من المحكمة الأمر ب منصوص .

والمحكمة لا مسيد دراسه التوائس وهي عتسمى معط فيها إذا كان القانون قد طبق نطابقا صحيحا وفر نفسيرا صحيحا أم لا . وفي حالة مخالف القانون تقضى بنقض الحكم واعادة التقضية امام محكمة أخرى نلتزم بالتفسير الذى يبنته المحكمة .

وعناك بعض الجمهوريات مثل جمهوريه الموماز الغير معسمة الى أمالييم او مناطق لا طبق عدا المدرج في المحاكم ولا يوجد بها الا المحاكم الشعبية والمحكمة العليا .

٣ - المحاكم العليا للجمهوريات Les Cours Suprêmes Des Republiques Fédérales et Des Republiques Autonomes

وهي في كل جمهوريه أعلا درجة من درجات التقاضى أعضاؤها قضاة نظاميون وقضاة شعبيون معينون لمدة خمس سنوات بمعرفة السوفييت الأعلى للجمهوريه وهي تقضى لأول درجة مشتملة على القضاة الشعبيين في بعض القضايا الجنائية . وتقضى كمحكمة نقض بالنسبة لأحكام أول درجة الصادرة من محاكم الأقاليم أو المناطق .

ويمكن دعوتهما بمعرفة سلطات قضائية عليا لإعادة النظر في أحكام صدرت
ولها قوة الشيء المقضي فيه .

٤ - المحكمة العليا للاتحاد السوفيتي La Sour Suprême de l'Union Soviétique

ولها مركز خاص على قمة التدرج وتتكون من قضاة نظاميين وأحرين شـعبيين
وكاهم يمينون لمدة خمس سنوات بمعرفة السوفييت الأعلى للاتحاد السوفيتي .

وتنظيم وسير المحكمة العليا صدر به قانون فدرالى بتاريخ ١٢/٢/١٩٥٧
والاختصاصات الأساسية للمحكمة ليست القضاء وإنما هي تقوم على فكرة أن
المحكمة تنهض أساسا بدور رقابة وإدارة على جميع العناصر القضائية للاتحاد
السوفيتي .

فمثلا يمكن دعوتهما بناء على طلب رئيسها أو النائب العام للاتحاد السوفيتي
لإعادة النظر في أى حكم صادر من أى جهة قضائية فى الاتحاد يعتقد أنه
مخالف للقانون وفى الغالب يكون هذا السلوك نتيجة تظلم من الأفراد .

والمحكمة مشككة بجميع دوائرها المتبعة يمكنها أن تصدر فتاوى أو مبادئ
عامة تفسيرية للقوانين أو بشأن حل المشاكل القانونية وهذه الفتاوى تصبح
ملزمة لكل الجهات القضائية .

وفصلا عن ذلك وحسب نص المادة ٩ د من قانون ١٢ فبراير سنة ١٩٥٧ تحدد
لإدارة السوفييت الأعلى المشاكل التى قد يثيرها تفسير القوانين الفيدرالية وتلك
التى يحسن تنظيمها بنصوص جديدة .

ومن ناحية الأهمية المميزة لهذه المحكمة العليا فهى فى الاتجاه نحو الهبوط
منذ قانون ١٢ فبراير سنة ١٩٥٧ .

والمحكمة تشمل الآن رئيس ونائبي رئيس وتسعة قضاة ورؤساء لتسعة
محاكم عليا لجمهوريات الاتحاد الذين يعتبرون أعضاء بقوة القانون وعشرين قاضيا
شعبيا ومؤلاء الآخرين لا يحضرون الا فى حالات استثنائية حيث تكون المحكمة
العليا مختصة باعتبارها محكمة أو درجة .

٥ - هيئة الادعاء La Prokuratura

هذا التصور السريع للتنظيم القضائى السوفيتي يجب أن يكمل ببيان
نظام خاص له تأثير مباشر على سير العدالة وإن كان غير قضائى بمعنى الكلمة
ذلك هو هيئة الادعاء وهو تنظيم تدرجى يتبع النائب العام للاتحاد السوفيتي
La Procureur Général وطبقا لنصوص المادة ١١٧ من الدستور
فإن أعضاؤه مستقلون تماما عن أعضاء السلطة ولا يخضعون الا للنائب العام .

وهو مستقل تماما عن وزراء المسجل بالجمهوريات وبالاتحاد وهذا ما يميزه
عن النيابة العامة فى نظم القانون الأوروبى والمهمة الأساسية لهيئة الادعاء
هو ملاحظة احترام الشرعية من ناحية بمعرفة الإدارة ومن ناحية أخرى
بمعرفة المحاكم .

فنشاطه يمثل مظهرين أساسيين فهو يباشر مراقبة عامة على شرعية أعمال الإدارة على مستوياتها المختلفة أمام المحاكم يباشر الاتهام وتحديق الجرائم ويدافع عن مصالح الدولة والعمال في المسائل المدنية ويراقب تنفيذ الأحكام المدنية والجزائية وهو يرفع الطعون بالنقض ويدأءاداه النظر ضد الأحكام المضائية التي يظهر له أنها مخالفة للقانون .

وموظف مئة الادعاء ليس لهم الحق في اتخاذ القرار بأنفسهم ودورهم ينحصر في عرض رأيهم في الشرعية على الهيئات الحكومية أو الإدارية أو القضائية التي عليها أن تتخذ القرار (٢) .

ثانياً

النظام القضائي الانجلوسكسوني

١ - النظام الإنجليزي

بالنسبة للنظام السوفييتي بدأنا من القاعدة ولكن لشرح التنظيم الإنجليزي يجب أن ندبا من القمة حتى لا ندخل في تعقيدات لا داعي لها .

La Cour Suprême De Judicature

١ - المحكمة العليا للقضاء

هذا القضاء المالي هو في المسائل المدنية قضاء القانون العام لجموعة الأرض الإنجليزية . درجتى التقاضى أول درجة والامتثال تلاخلان في هذه المحكمة العليا واختصاصها الجزائي يخضع لقواعد خاصة جدا .

ومنذ تعديل عام ١٨٧٣ ليس هناك بالنسبة لكل انجلترا القضاء واحد له اختصاص عام في المسائل المدنية هو المحكمة العليا للقضاء .

أما المحاكم الأخرى فليس لها إلا اختصاص محدد
Compétence d'attribution
والمحكمة العليا تعمل على درجتين :

١ - المحكمة المالية High Court وتختص بقضاء أول درجة .

٢ - محكمة الاستئناف Court of Appeal

والفصوص الخاصة بتنظيم وعمل المحكمة جمعت في قانون سنة ١٩٢٥ السارى حتى الآن

والشئ المميز الآخر الذي يدهش فقهاء القارة الأوروبية هو أنه ليس هناك رئيس أول للمحكمة ولا رئيس يجمع كل المحكمة العليا أو حتى المحكمة المالية High Court وسنذكر فقط Lord Chancellor الذي هو عضو في الوزارة بدون أن يكون في مرتبة وزير العدل له حق رئاسة بعض التشكيلات القضائية لهذه المحكمة .

والمحكمة المالية High Court هي محكمة أول درجة الوحيدة التي لها

(٢) نظام القضاء في الاتحاد السوفييتي للمستشار الدكتور محمد حافظ مرسى ، مجلة القضاء العدد الخامس ص ٢٤ وما بعدها والمراجع التي أشار إليها .

اختصاص عام وينتقد اختصاصها بالنسبة لكل إنجلترا وتشمل ثلاثة دوائر تسمى Divisions :

١ - Queen's Bench Division وتختص بمسائل الـ Common Law والقانون التجارى وتشكل من Lord Chief Justice وسبعة وعشرين قاضيا .

٢ - Chancery Division ويختص بمسائل الـ Equity ويرأسها Lord Chancellor يعاونه ستة قضاة .

٣ - Probate, Divorce and Admiralty Division وتختص بمسائل الموارث والطلاق والقانون البحرى تسمى The three "w" Wills, Wives and Wrcks وتتكون من رئيس وقسمه قضاة .

والحكمة العليا ليس لها اختصاص مستقل فى المسائل الجنائية ولكن قضاة Queen's Bench يرأسون محاكم الجنايات التى تعتمد فى مقر المحكمة الجنائية بلندن وينسلكون Court of Criminal Appeal ومحكمة الاستئناف التى تفصل فى استئناف أحكام المحكمة العانية والتى تختص بمسائل المونية تشمل أعضاء دائمين هم Master of the Rolls وثمانية قضاة ويجوز للورد Chancellor ان يرأسها ويجوز ان يحضر فى تشكيلها اللوردات المسابقين او لورد Chief Justice او رئيس دائرة الموارث والاحوال السكسية والقانون البحرى .

وأحكام محكمة الاستئناف يمكن الطعن فيها وانما نط لأسباب قانونية امام تشكيل خاص من مجلس اللوردات Chambre des Iords برئاسة لورد Chancellor ويتكون من تسعة لوردات ولords of Appeal in Ordinary واحياطينا من أعضاء مجلس اللوردات الذين سبق ان زاولوا وظائف قضائية عليا .

واستثناء تختص المجلس بالطعن فى أحكام محكمة الجنايات Court of Criminal Appeal اذا قرر النائب العام ان هذا الطعن يثير مسألة قانون لها أهمية خاصة .

٢ - المحاكم الأقل درجة : هناك فصل بين الاختصاص الجنى والاختصاص الجنائى .

المحاكم الجنية :

فى انفس التنظيم القضائى تختص محاكم الاقاليم (County Courts) بالفصل فى المسائل الجنية ويرأس المحكمة قاضى فرد وهناك حوالى ٥٠٠ محكمة من هذا القبيل فى سائر الحولة الانجليزية .

وقضاة هذه المحاكم نظاميون على مستوى مرتفع وعدمهم حوالى ٨٦ قاض كل منهم يختص بخمس او ست محاكم ويعقد فى كل منها الجلسات التى تستدعيها الحاجة وهم يقومون ايضا بمهام مؤقتة للمحكمة العليا فى قضايا الطلاق واختصاص هذه المحاكم يحدده قانون صادر سنة ١٩٥٥ (Courts of Quarter Sessions)

ويشمل الطلبات في المسائل الشخصية والمقولة حتى ٤٠٠ جنيه وادعاوى المقاربة التي لا تزيد قيمتها على ١٠٠٠ جنيه والمنازعات في عقود ايجار المساكن .
فليس لهذه المحاكم الا اختصاص محدد تحكمه تقانيد قاسية .

المحاكم الجزائية :

١ - محاكم المخالفات البسيطة (County Courts Act of 1935) يراسمها قاضى غير نظامى .

٢ - (Courts of Summary Juridictions) تتكون من قاضى نظامى Magistrate واثنين او أكثر من القضاة غير النظاميين في الجنب التي لا تزيد عقوبتها على الحبس ستة اشهر .

٣ - Courts of Petty Sessions وتقتضى في الجنب والجنابات التي لا تصل عقوبتها الى حد الاعدام وتتكون من اثنين او أكثر من القضاة غير النظاميين وقاضى نظامى (Resorder)

٤ - اما الجنابات التي يعاقب عليها بالاعدام فتدبر امام (Courts of Assizes) وهناك سبعة محاكم جنابات في كل انجلترا يراس كل منها قاض يعاونه محلفون (Jury)

٥ - وعلى رأس التنظيم نوجد (Court of Criminal Appeal) ولورد من (Lord Chief Justice) وثلاثة على الأقل من قضاة Queen's Bench ويطن امامها في احكام محاكم الجنابات او المحاكم الجزائية الأخرى وذلك لأسباب قانونيه . اما اذا كان الطعن لأسباب موضوعية فسان الاستئناف يجب ان يفبله قضاة محكمة اول درجة أولا ويمكن الطعن في احكام محكمة الاستئناف امام دائرة اللوردات اذا أثارت مسائل قانونية لها أهمية غير عادية .

ويلاحظ ان النائب العام (Attorney - General) والأشخاص الذين يمثلون الناج امام المحاكم هم مستشارين قانونيين للحكومة والحافظات وهم من المحامين الذين يعينون بمعرفة الملك بناء على مشورة الوزير الأول عند تشكيل الوزارة الجديدة (١) .

ب - النظام الأمريكى

هناك تنظيمان كاملان للمحاكم والقضاة في تطبيق التشريع الفيدرالى وقوانين الولايات .

النظام القضائى الفيدرالى :

على رأسه المحكمة العليا (Cour Suprême)

نصت عليها المادة ٣ من الدستور وهذه المحكمة تميز بخفة التاريخ السياسى والحياء اليومية للمايين المواطنين ويرأسها (Chief Justice of the United States)

ويعاونون ثمانية يطلق عليهم (Ouvriers Justices) وهم يعينون لدى الحياة
بمعرفة رئيس الولايات المتحدة بموافقة مجلس الشيوخ *

وتحت هذه المحكمة مباشرة توجد محاكم الاستئناف (U. S. Courts of Appeal
for the Circuit) وعددها عشرة فضلا عن واحدة للمنطقة الفيدرالية *

وفي أدنى التنظيم توجد محاكم المناطق (U. S. District Courts)
وعدها ٨٤ في الولايات المتحدة وخمسة لبلاد ما وراء البحار وهي تتكون عموما
من قاضي الى ثلاثة قضاة (District Judges)

ولكن في المحاكم الهامة قد يزيد العدد حتى يصل الى ١٦ وعلى العموم هناك
١٨٠ قاضي في كل الولايات المتحدة *

وقضاة محاكم الاستئناف ومحاكم المناطق يعينون لدى الحياة بمعرفة رئيس
الولايات المتحدة بموافقة مجلس الشيوخ مثل قضاة المحكمة العليا * والقاضي يزاول
عمله في المكان المعين فيه ولا مجال للترقية من درجة الى درجة *

ويلاحظ ان هناك محاكم تسمى المحاكم التشريعية (Cours Législatives)
أي التي لم ينص عليها في الدستور والتي أنشئت بقوانين اتحادية عادية ولكل منها
احصاء محدد (Rations Materiae) لجميع أجزاء الاتحاد مثل (٣)
Court of Claims تختص بدعاوى المسؤولية لقامة ضد الدولة الاتحادية *

٢ - (Court of Customs and Patents Appeals) وتختص بمسائل الجمارك
وبراءات الاختراع *

٣ - (Tax Court of the United States) وتختص بمسائل الضرائب *

٤ - (Court of Military Appeals) بالنسبة للظلمون في
احكام المحاكم العسكرية *

النظام القضائي للولايات :

لكل ولاية حرية تنظيم وتشكيل وسير العمل في قضائها فيما عدا قيد
واحد نصت عليه المادة ٣ من الدستور الفيدرالي القاضي بأنه في المسائل المدنية
الجنائية يجب أن يكون حل المنازعات الموضوعية (Questions de fait) بمعرفة
محلفين (Jury) وهذا القيد يقف أمام كل تطوير أو اقتباس في تنظيم
المحاكم أو المرافعات * ومن أنشأ تحديد الاختصاص بالنسبة لقضاء الاستئناف الذي
هو في الواقع قضاء نقض لأنه لا يحوى محلفين وبالتالي لا يستطيع أن يتعرض
للموضوع *

والتنظيم القضائي من ولاية الى أخرى ولكن الهيكل العام في كل ولاية
يكون كالآتي : في أدنى التنظيم (Minor Courts) مكونة من قضاة غير
نظاميين في المناطق الزراعية المختلفة ثم قضاة أو محاكم بلدية في المدن وفي
القمة محاكم الائتلاف وفي كل من هذه المحاكم يوجد قاضي فرد يعاونه

محلفون • والمحلفون وحدهم يقضون في الموضوع وتوجد محكمة عليا في كل ولاية
محلفون • والمحلفون وحدهم يقضون في الموضوع وتوجد محكمة عليا في كل ولاية
على قمة التنظيم •

وبغضلا عن ذلك ففي كثير من الولايات توجد محاكم استئناف ولكنها ترتبط
بأخذ رأي المحلفين في الموضوع • ولهذا فهي تعتبر بمثابة مرحلة أولى من التقص الذي
تنتظره المحكمة العليا •

وكما عداة عامة فإن قضاة جميع هذه المحاكم فيأخضون بالاعتراع العام المباشر
لمدة من سنتين الى اربعة سنوات وهذا تشابه غريب لما هو جار في الدول
الاشتراكية ولكن هذا التشابه يختلف في الأساس فالمقصود هنا أن تكون العدالة
قريبة من الشعب أما في الدول الاشتراكية فالمقصود هو الفصل التام بين السلطات •
وهذه المحاكم جميعها تطبق قانونا يقترب من القانون الانجليزي (Common Law)
وهذا يبين سلطاتها ومركزها بالنسبة لسلطات الحكومة والادارة •

ويلاحظ ان المحاكم الفدرالية الأمريكية في عددها المحصور مثل المحاكم الانجليزية
سندخل مسؤوليات جسيمة (تسعة قضاة للمحكمة العليا وستين قاضي استئناف •
١٨٠ قاضي للمقاطعات في كل الولايات المتحدة الأمريكية) فالجميع يقل عن عدد القضاة
في انجلترا وهذا يوضح المركز الهام الذي يحيط بالوظيفة القضائية الفدرالية
في كل درجاتها (٤) •

ويلاحظ أن المحاكم الفدرالية الأمريكية في عددها المحصور مثل المحاكم
الانجليزية تتحمل مسؤوليات جسيمة (تسعة قضاة للمحكمة العليا وستين قاضي
استئناف • ١٨٠ قاضي للمقاطعات في كل الولايات المتحدة الأمريكية) فالجميع
يقل عن عدد القضاة في انجلترا وهذا يوضح المركز الهام الذي يحيط بالوظيفة
القضائية الفدرالية في كل درجاتها •

ثالثا : النظام القضائي الفرنسي

يرجع أساس التنظيم القضائي الحالي الى عام ١٨١٠ ثم ادخلت عليه
تعديلات أساسية في سنة ١٩٥٨ ، ١٩٦٥ ، ١٩٧٢ ثم تقرر وضع مشروع تعديل
شامل لقانون المرافعات ادخل بالقانون رقم ٧٢ - ٢٢٦ في ٢ يوليو سنة ١٩٧٢
وثلاث ديكرييات تكون اجراء قانون جديد للمرافعات المدنية في ديكريتيو رقم
٧١٩٧٠ في سبتمبر ١٩٧١ (١١٣ مادة) وديكريتيو ٧٢ - ٦٨٤ في ٢٠ يولييه
سنة ١٩٧٢ وديكريتيو ٧٢ - ٧٨٨ في ٢٨ أغسطس سنة ١٩٧٢ (٢٠٨ مادة ١٢٥ مادة)
ويطلق الكثيرون على هذا التعديل كلمة Modernisation de la justice اي
مجازاة العدالة للحاضر •

وفي قمة التنظيم القضائي المجلس الاعلى للقضاء الذي انشئ بدستور
سنة ١٩٤٦ لاول مرة ويرأسه رئيس الجمهورية وينوب عنه وزير العدل ويتكون

من عضوين يمينهما رئيس الجمهورية وستة أعضاء تنتخبهم الجمعية الوطنية وأربعة أعضاء تنتخبهم كل فئة من القضاة .

وفي دستور سنة ١٩٥٨ نص على تشكيل جديد لهذا المجلس بحيث يشمل ثلاثة أعضاء من محكمة النقض منهم محام عام وثلاث قضاة يختارهم رئيس الجمهورية من قائمة بتسعة أعضاء تعينهم محكمة النقض ومستشار من مجلس الدولة من قائمة بثلاثة أعضاء يعينهم المجلس وستخصين بعينهما رئيس الجمهورية وقل الدستور الجديد من اختصاصات المجلس .

والقضاة نظاميون يعينون من الناجحين في المدرسة القومية للقضاء : Ecole nationale & De La Magistrature وهناك نسبة تجوز تعيينها من القضاة السابقين وأساتذة القانون والحاميين .

وقرر قانون ٩ يناير سنة ١٩٧٢ نظام المعاونة القضائية .

وحل محل القانون السابق الذي كان يقوم على مبدأ الاحسان أو الصدقة لتصبحت المعاونة القضائية على أساس العزل .

وعزل قانون ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧١ نظام 'الحامين' بفناء نظام الوكلاء (Avoués) فيما عدا بالنسبة لحاكم الاستئناف .

ومنذ سنة ١٩٦٥ أصبح تلم الكتاب من الموظفين الحكوميين .

ومنذ سنة ١٩٥٨ ألغى نظام قضاة الصلح (Juges de Paix) وأصبح مكيل النظام القضائي الفرنسي مماثل تماما للنظام القضائي المصري مع فروق بسيطة أشهر اليها .

محكمة تنازع الاختصاص

Tribunal des Conflits

مجلس الدولة Conseil d'Etat محكمة النقض Cour de Cassation
المحاكم الادارية Tribunaux administratifs محاكم الاستئناف Cours d Appel
المحاكم الابتدائية T de Grande Instance المحاكم الجزئية T. d'Instance
المحاكم الاستئنائية T. d'exception

ويلاحظ أن محاكم الاستئناف المكونة من مستشارين تنظر جميع قضايا الاستئناف سواء رفعت عن أحكام صادرة من المحاكم الجزئية أو المحاكم الابتدائية أو المحاكم الاستئنائية وهذا هو أهم تعديل أتى به القانون الأخير ويلاحظ فضلا عن ذلك :

اولا : محكمة الجنابات تشكل من رئيس واثنين من القضاة النظاميين وهيئة محلفين تكون من ٩ أعضاء يعينهم الرئيس بالفرعة بمناسبة كل قضية من بين ٢٧ شخصا يحضرون عند بدء نظر القضية وهذا العدد يعينه بالاقتراع رئيس

الدائرة الأولى في كل دور من كشف توجه لجنة إدارية به أسماء ١٢٠٠ شخص لكل محافظة ، ٢٠٠٠ لمحافظة بازييس .

وهذا النظام يرجع لاعتبارات تاريخية حاصلة بفرنسا رغم تعرضه للنقد الشديد من كثير من الفقهاء .

وعند نظر الدعوى المدنية يقتصر تشكيل المحكمة على الأعضاء النظاميين ولرئيس محكمة الجنائيات سلطات كبيرة نظرا لأن المثلثين لا يعرفون القانون وتجرى الدائرة على الإدانة وعلى العقوبة والإدانة تقضى بأغلبية ٨ أصوات على الأقل .

والظروف المخففة يؤخذ بها على أساس الأغلبية البسيطة وفي حالة تساوى الأصوات تكون الإجابة بالنفى . ولا أسباب للحكم .

وليس للمحكمة أن تستعين أثناء الدائرة بعلم القضية أخذاً بمبدأ الشفوية (Oralité) وأحكام محكمة الجنائيات لا تستأنف .

ثانياً : القضاء الاستثنائي :

١ - المحاكم العسكرية وتختص بالجنح والجنابات العسكرية أو التي يرتكبها عسكريون في المناطق أو المنشآت العسكرية ويرأسها مستشار من محكمة الاستئناف بعينه وزير العدل يماونه قاضيان وأربعة عسكريون تعينهم السلطات العسكرية على أن تتناسب درجته مع درجة التهم .

٢ - محكمة أمن الدولة وهي محكمة دائمة وتختص بالجرائم ضد الأمن الداخلي أو الخارجي للدولة ويكون من رئيس محكمة استئناف ومستشارين وأعضاء من الوزارة وقضاة التحقيق وغرفة مراقبة التحقيق .

٣ - المحاكم التجارية وعندها ومقرها يحدد بمرسوم . ورئيسها ورؤساء الدوائر تعينهم الجمعية العمومية من القضاة وأعضاؤها منتخبون من التجار .

٤ - المجالس المالية وعندها في فرنسا حوالي ٣٥٠ لنظر المنازعات التي تنشأ بفناسية عقد العمل بين أصحاب الأعمال من ناحية والعمال من ناحية أخرى وبالنسبة لكل الحرف . وتتكون من عمال وأصحاب أعمال . ورئيس ونائب الرئيس يعينون كل عام بالانتخاب والأعضاء كل ثلاث سنوات .

٥ - محاكم المنازعات الإيجارية الخاصة بالأراضي الزراعية ويرأسها قاض بعد تحصيل ١٩٥٨ وأربعة معاونين اثنين من المؤجرين والذين من المستأجرين يعينون بالانتخاب .

٦ - مجالس الضمان الاجتماعي ويرأسها قاض أو رئيس محكمة يماونه أجير وصاحب عمل وعمال مستقل بعينه رئيس المحكمة الابتدائية .

٧ - القاضى العائلى هو أحد قضاة المحكمة الابتدائية يعين لمدة خمس سنوات بمعرفة رئيس محكمة الاستئناف ومختص بالمنازعات المترتبة على نزاع الملكية للمنفعة العامة .

وفي رأيي ان من أهم ما استحدثه القانون الفرنسي في عامي ١٩٦٥ ، ١٩٦٧ هو نظام قاضي تهيئة الدعوى (Juge de la mise en état) ذلك ان الدعوى امام المحكمة الابتدائية أو محكمة الاستئناف تعرض أولا على رئيس الدائرة الذي يعقد كل أسبوع جلسة تحضير للدعوى الجديدة تسمى (Conférence) يطلع فيها اطامعا سريعا على كل قضية فاذا رأى انها تامة الاعداد وصالحة للمعرض على المحكمة احوالها للجلسة واذا رأى انها تحتاج لاعدادها لاجراءات أو فيها بعض نواحي النقص حتى تكون مهيأة للفصل فيها احوالها على قاضي تهيئة الدعوى فضلا عن ذلك اذا رأى ان الدعوى لا تستدعي للفصل فيها ان تعرض على الدائرة بأكملها فمن حقه ان يحيلها لتتظر امام قاضي فرد من اعضاء الدائرة الا ان من حق الأطراف ان يطلبوا نظرها امام الدائرة مكتملة وذلك بشرط تقديم ذلك قبل الجلسة المجددة بخمسة عشر يوما على الاقل ودور قاضي تهيئة الدعوى هو ان يرعى الدعوى حتى تقديم المذكرات الختامية .

(Veiller a ce que les conclusions soient déposées)

فهو يحدد حسب الحاجة المدد اللازمة لتحقيق القضية - ويقرر تأجيل نظام الدعوى حسبما تستدعي الحاجة ويصدر أوامر بتقديم مستندات معينة واذا لم تنفذ هذه الأوامر له الحق في ان يقضى بشطب الدعوى .

ولكن اذا لم يتم أحد المحامين بتقديم مذكرته الختامية فليس من حقه ان ان يحيل الدعوى الى المحكمة الا اذا طلب ذلك المحامي الآخر .

ورقابة القاضي تشمل موضوع المذكرات ويتأكد من انها تحيط بكل نقاط الدعوى وله ان يطلع على أصل المستندات وله ان يسمع الخصم بانفسهم وحتى بمفردهم وفي غير حضور محاميهم .

وله ان يثبت ترك الخصومة وله ان يصدر قرارا يضم قضية لأخرى أو يفصل قضية عن أخرى وهو يفعل في طلبات التأجيل وعيوب الشكل والنقصات المؤقتة وجميع الاجراءات الاحتياطية المعالجة .

وهو يعقد جلسات حقيقية واختصاصه مطلق وهو الوحيد المختص ينسحب خبيرا أو اجراء تحقيق أو معاينة وهذا بعد مناقشة طرفي النزاع .

اذا سمحت حالة التحقيق فمن حق قاضي التهيئة ان يحيل الدعوى الى المحكمة وهذا هو قرار الإقفال الذي يترتب عليه عدم امكان ادعاء مذكرات ختامية جديدة أو مستندات جديدة ويستثنى من ذلك طلبات التدخل الاختياري أو المذكرات الختامية الخاصة بالاجراءات أو فوائد التأخير .

والقرار يجوز الفأوه لأسباب خطيرة وهو يقدم تقريراً عن القضية في الجلسة امام المحكمة مكتملة وقد أشار دور قاضي التهيئة اعترافات باعتباره وسيلة لمراقبة ادارة الأفراد لدعواهم (٥) .

أعمال السيادة ومدى تأثيرها على الحريات العامة للأفراد

للأستاذ محمد صالح القوزي
عضو جمعية الحقوقيين العراقيين



قبل الخوض في صميم موضوع هذا البحث ارتأينا من المفيد أن نتطرق إلى الأهمية الدستورية لأعمال السيادة ، ونستعرض أسباب دراستها ، والمصطلحات المرادفة للتنميتها ، ونتناول إيراد التعريفات المختلفة لها ، ونبين بعد ذلك مستلزمات هذا البحث ، ثم نوضح بعد ذلك خطة البحث التي سوف نعالج فيها موضوع بحثنا .

أهمية أعمال السيادة :

من الموضوعات الهامة في الفقه الدستوري (أعمال السيادة) ، وقبل الخوض في صميم بحثنا هذا وتنقضي جوانبه المختلفة والتعمق في مراميها ارتأينا أن نبين أهمية أعمال السيادة التي تمارسها الدولة ضمن مجالات ونطاقات محددة ومدى إطلاق هذه الأعمال أو حصرها أو تقييدها وفقاً لاحتياجات وحاجات البلد وطبقاً لظروفه العامة وتقدمه .

وتتجلى هذه الأهمية من خلال التطبيقات العملية عند اللجوء إلى هذه الأعمال الموصومة بـ (السيادة) وضرورة اللجوء إليها ونتائج هذه التطبيقات . وإن ظروف كل بلد تؤثر في مدى ممارسة أعمال السيادة وكذلك العوامل المختلفة لها تأثير واضح في ذلك . فالأمر إذن نسبي ومتفاوت من بلد لآخر .

أسباب دراسة أعمال السيادة :

بما أن أعمال السيادة تعتبر من الأعمال الاستثنائية فقد ظهرت أسباب عامة تستوجب دراستها ، وإن صور استعمالها يزداد يوماً بعد يوم نتيجة لازدياد العلاقات الدولية وما يترتب عليها من انشاء هيئات دولية بالإضافة إلى الحروب التي قد تنشأ بين حين وآخر الأمر الذي يؤدي إلى ظهورها بصفة دائمة .

تسمية أعمال السيادة :

تعددت التسميات لأعمال السيادة تبعاً لمدى ارتباطها وعلاقتها بفكرتي (السيادة) و (الحكومة) ، كما اختلفت تسميتها في مجالات التشريع والفقه والقضاء وتباينت هذه التسمية بين الدول المختلفة .

ففي فرنسا أطلق عليها (أعمال الحكومة (Actes de Government) وفي
انجلترا تدعى بـ (أعمال الدولة (Acts of State) ويسمونها الفقه والقضاء
في الولايات المتحدة الأمريكية بـ (المسائل السياسية (Political Questions (١)
وسميت في مصر بـ (أعمال السيادة (Actes de Souverainete) أما في العراق
فقد نص عليها في قانون السلطة القضائية (٢) باسم (أعمال السيادة) .

التعريفات المختلفة لأعمال السيادة :

من الصعوبة بمكان وضع معيار واضح وإيجاد ضابط دقيق لتعريف أعمال
السيادة ، كما يتخذ امكان رسم خط فاصل بين أعمال السلطة التنفيذية الخاضعة
لرقابة القضاء وبين تلك الأعمال التي لا تخضع للرقابة القضائية وأعلى
بها (أعمال السيادة) حيث ان التمييز بين هذين النوعين من الأعمال دقيق جدا
ومن العسير التوصل الى التفرقة بينهما بغية تحديد التعريف المتفق مع مفهوم هذه
الأعمال .

• بل ذهب البعض الى استحالة تقديم تعريف صحيح وجامع مانع لأعمال
السيادة ، ومض ترك الأمر للقضاء ، بل ان القضاء المصري نفسه ذهب الى
تقرير صعوبة هذا التعريف بل واستحالته ، (٣) .

وقد عرفتها محكمة تمييز العراق (٤) تعريفاً مقترناً بالأمثلة والحالات التي
تطبق فيها أعمال السيادة .

ان هذا التعريف ينطوي على تعداد الأعمال التي تعتبر من أعمال السيادة
حسب ما جرى به الفقه والقضاء ولم تقم هي - بالذات - في ايراد تعريف
خاص بأعمال السيادة وإنما كورت ما سار عليه الفقه والقضاء دون ان تتوصل
الى تعريف جديد لها .

مستقررات البحث :

من البديهي ان تطبيق القانون يجب أن يكون سليماً وعملاً وشاملاً ، ومجرداً
وسريته على الوقائع التي تخضع له ، ومتى ما تحقق ذلك برزت هيئته وظهرت

(١) الأستاذ ضياء شيت خطاب ، محاضرات في مبادئ التنظيم القضائي في العراق التيبت
على طلبة قسم البحوث والدراسات القانونية في معهد البحوث والدراسات العربية في القاهرة ،
المطبعة الفنية الحديثة ، للقاهرة ، ١٩٦٨ ، عاشر صفحة ١٢٤ .

(٢) راجع المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية رقم (٣٦) لسنة ١٩٦٣ المنشور بالوقائع
المرافقة للعدد (٨٠٢) الصادر بتاريخ ١٤/٥/١٩٦٣ .

(٣) الدكتور عبدالفتاح سليمان ، نظرية أعمال السيادة في القانون المصري والفرنسي ، مطبعة
جامعة القاهرة ، للقاهرة ، ١٩٥٩ ، صفحة ٢٥٩ ، ٣٦٠ .

(٤) الأستاذ ضياء شيت خطاب ، محاضرات في مبادئ التنظيم القضائي في العراق التيبت
على طلبة قسم البحوث والدراسات القانونية في القاهرة ، ١٩٦٨ ، صفحة ١٢٥ - ١٢٦ ، حيث أورد تعريف
محكمة التمييز لأعمال السيادة ونحوه نصاً فيما يلي :

(ان أعمال السيادة - حسبما جرى به الفقه والقضاء - هي تلك الأعمال التي تصدر من
الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا مساهلة لإدارة فتراثها بمقتضى هذه السلطة العليا لتنظيم =

سلطوته وسمت سيادته على أفراد المجتمع ، وأصبح لزاما على الأفراد احترام نصوصه والتمسك بقواعده وتنفيذ أحكامه والإنصياع لأوامره ونواهيته .

إن هذه الأمور يغطيها مبدأ هام وهو (مبدأ سيادة القانون) الذى يعتبر مبدأ أساسى وجوهى بتحقيق بوجوده سلامة تطبيق القانون وتنفيذ أحكامه واحترام قواعده . كما أن مفهوم (السلطة) و (الحرية) وعلاقة كل منهما (بأعمال السيادة) تظهر واضحة كارتباط (مبدأ سيادة القانون) بهذه الأعمال ، ومن ثم تبرز الآثار المتداخلة بين هذه المفاهيم .

ومن هذا المنطلق سوف تكون خطة بحثنا وفق المنهج التالى :

للقسم الأول

الأعمال التى تقسم بصفة السيادة وتحديد نطاقها

توخيا فى توضيح الأمر اتى تقسم بصفة السيادة وتفرق عن غيرها من الأعمال ارتأينا بحث هذا القسم من خلال ناحيتين هامتين هما :

الفصل الأول : بيان الأعمال الصادرة من قبل السلطة التنفيذية .

الفصل الثانى : تحديد نطاق الأعمال التى تقسم بصفة السيادة .

علاقتها بالسلطات العامة الأخرى داخلية كانت أو خارجية أو تنظما اضطروا للملاحظة على كيان الدولة فى الداخل أو اللجوء من سيادتها فى الخارج ، ومن ثم يظن فيها أن تكون تدابير تتخذ فى النطاق الداخلى أو فى النطاق الخارجى إما لتنظيم علاقات الحكومة بالسلطات العامة وأما لمنع الأذى والشر عن الدولة فى الداخل أو فى الخارج وهى تارة تكون أعمالا منظمة لسلطة الحكومة بالمجلس الوطنى أو مجلس الدفاع الأعلى وهى طورا تكون تدابير تتخذ للدفاع عن الأمن الصام من اضطراب داخلى باعلان الأحكام العرفية أو اعلان حالة الطوارئ . - وقد أورد الأستاذ غياث شيت خطاب أعمالا أخرى اعتبونها من أعمال السيادة : (ويعتبر أيضا من أعمال السيادة الإجراءات المتخذة من قبل الحكومة فى مكافحة الكوليرا التى حدثت فى العراق . أما اعلاء الجنسية العرفية أو الامتناع من منحها أو استقلها عن المراتى أو الأجنى فلا يعتبر ذلك من أعمال السيادة ، بل هو قرار لدولى يخضع لرقابة القضاء المراتى) . ويبدو أن الأستاذ غياث شيت قد استلجج من الأمثلة التى أوردوها بتبريره الى أن القرار الإدارى لا يعتبر عملا من أعمال السيادة وبالمثل فهو يخضع لرقابة القضاء العراضى . أى أن مفهوم المختص لهذا الاستنتاج هو عدم خضوع أعمال السيادة للرقابة القضائية . وإن هذا الاستنتاج لم تتطرن إليه محكمة التمييز فى تبريرها لأعمال السيادة . وهناك تعريف لأعمال السيادة يؤكد هذا الاستنتاج هو :

(وتقسم نظرية أعمال السيادة أعمالا لدولية تخرج من اختصاص السلطة القضائية ، ولا يصح الطعن فيها أمامها حتى ولو كان الطعن عن طريق طلب تعويض للممر الذى يسبب الاضرار من جراء انتهاكها) . وهناك تعريف آخر يقضى بأن عمل السيادة : (هو العمل الصادر من الهيئات العليا للسلطة التنفيذية والذي يرى فيه الشرع أو القضاء استثناءا لجسدا الرقابة على المشروعية بسبب طبيعته السياسية الغالبة أو بسبب الصفة السياسية للهيئة التى أصدرته) - راجع الدكتور نجيم عليه . فى النظرية العامة للحريات الفردية ، الدار القومية للطباعة والنشر ، القاهرة ، ١٩٦٥ ، صفحة ٣٢٢ -

التفصيل الأول

بيان الأعمال الصادرة من قبل السلطة التنفيذية

من المعلوم أن السلطة التنفيذية تقوم بممارسة نشاطها وصلاحياتها واختصاصاتها الوظيفية من خلال نوعين من الأعمال هما :

(١) الأعمال الإدارية أو القرارات الإدارية .

(٢) الأعمال الأخرى (أي الأعمال الحكومية) .

ويحسن بنا أن نتساءل : ما هو قيصم التفريق وما هي ضوابط التمييز بين هذين النوعين من الأعمال ؟

أي ما هو معيار التفريق بين الأعمال الإدارية البحتة أو القرارات الإدارية وبين الأعمال الأخرى ؟

من المفيد قبل بيان فصيل التفريق وضوابط التمييز بين هذين النوعين من الأعمال أن نتعرف على ماهية القرار الإداري والعمل الإداري . فالقرار الإداري هو كل عمل قانوني وحيد الطرف يصدر من شخص أو هيئة إدارية أضفى على أيهما صلاحية إصداره بما له أولها من ولاية عامة ، بمقتضى القوانين والأنظمة ويكون من شأنه إنشاء أو تعديل أو إنهاء مركز قانوني معين ، (٥) ويمكن إضافة عنصر آخر لتعريف القرار الإداري وهو الغاية (الهدف) التي ترمى (أو الذي) يرمى إلى تحقيق المصلحة العامة .

ويمكننا تحليل هذا التعريف بأنه يصدر دوماً من جانب واحد أو جهة واحدة وهي السلطة التنفيذية ، أي أنه أمر صادر من جانب واحد لا يتطلب قبولاً صريحاً أو رفضاً من الجانب الآخر الذي وجه إليه القرار لتنفيذه ، وهو بهذا يختلف عن العقد الذي يشترط فيه توافق عنصرى الإيجاب والقبول ، أي أن الجانب الذي يصدر إليه القرار الإداري لا يملك حق رفضه لهذا القرار وبالتالي عدم تطبيقه إزاء الجهة الإدارية التي أصدرته وإنما يملك حق الطعن في هذا القرار أمام القضاء ، وإن طعنه في هذا القرار يقضى إما على مسجبه أو الفائه ، أي أن القرار الإداري يخضع لمراقبة القضاء .

أما العمل الإداري فهو يوازي القرار الإداري من حيث مفهومه وتحديد عناصره وخصائصه .

فقد عرف المعيد ديجي العمل الإداري بأنه : كل عمل إداري يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية كما هي قائمة وقت صدوره أو كما ستكون في لحظة مستقبلية معينة (٦) . وعرفه المعيد بونار بأنه : كل عمل إداري يحدث تغييراً في الأوضاع القانونية القائمة (٧) . وبغية التوصل إلى إيجاد فصيل التفريق وضوابط

(٥) الدكتور محمود سبيلين للشرية ، أصول القانون الإداري ، الجزء الأول ، بغداد ، سنة

١٩٥٦ ، صفحة ٣٩٠ .

(٦ ، ٧) الدكتور محمد سليمان الطماوي ، نظرية القضاء في استعمال السلطة أمام مجلس

العدل والمحاكم القضائية والإستراتيجية ١٩٥٥ ، ص ٣٤

التمييز بين النوع الأول والنوع الثاني من الأعمال الصادرة من السلطة التنفيذية ويجوز أيضا تحديد الطبيعة القانونية أو التكييف القانوني لأعمال النوع الثاني من أعمال السلطة التنفيذية أي (أعمال السيادة) .

ان بحث موضوع التكييف القانوني لأعمال السيادة أو تحديد الطبيعة القانونية لهذه الأعمال أمر من الأهمية بمكان ، اذ يترتب على بيان هذه الطبيعة وعرفه التكييف القانوني نتائج لها خطورتها تجاه الحريات الفردية .

ولقد عرف بعض الفقهاء (٨) أعمال السيادة بأنها : الأعمال السياسية الصادرة من السلطة التنفيذية ، او انها : الأعمال التي تحكم روابط ذات صيغة سياسية ظاهرة ، .
يجوز أن نحين التعريفين يستندان الى معيار الباعث السياسي لتحديد أعمال السيادة ورسم الخط الفاصل بينها وبين غيرها من أعمال السلطة التنفيذية .

يمكننا أن نستنتج مما تقدم بيانه بأن غيصل التفرقة ومعياري التمييز بين هذين النوعين من الأعمال هو القضاء الذي يمتد الى الجبهة الوحيدة التي يصب لها ان تحدد طبيعة العمل بأنه من أعمال السيادة أو لا يعتبر من أعمال السيادة ، وان مرجع ذلك يعود الى فرض رعايته على نوع معين من الأعمال ويتدخل في البت فيها فتكون عتد أعمال إدارية عادية لا توصف بأنها من أعمال السيادة أو يعتد عليها بالتدخل وعدم إمكان تحقيق رقابته القضائية على نوع معين من الأعمال .

وعنا يطلق على هذا النوع من الأعمال بـ (أعمال السيادة) .
نفري مما تقدم بأن مناط التفرقة والتمييز بين هذين النوعين من الأعمال هو فرض الرقابة القضائية على الأعمال المنظورة من قبل القضاء أو سلب هذه الرقابة منه .

وقد استقر رأي الفقه والقضاء في مصر وبريطانيا وفرنسا على اعتبار ان أعمال السيادة هي تلك الأعمال الصادرة من السلطة التنفيذية ولا تخضع لرقابة القضاء (٩) .

(٨) ومنهم حوريو وابلتون والكنتون محمد زهير جرائنة (راجع الدكتور عبدالفتاح سايدي لير نظرية أعمال السيادة القاهرة ، ١٩٥٠ عامش ص ٢٢٩ - ٢٤٠) .

(٩) الدكتور عبدالفتاح سايدي لير ، نظرية أعمال السيادة ، صفحة ٦٩ . الدكتور حافظ مريحي ، أعمال السيادة في القانون المصري القاتن ، القاهرة سنة ١٩٥٢ صفحة ١٩٨ - ١٩٩ . ويسلم القضاء الوطني في مصر بعدم اختصاصه بنظري الطليات المتصلة بالعلاقات الدولية لستنادا الى مبدأ فصل السلطات وتطبيقا لنظرية أعمال السيادة ، وفي بريطانيا استقر القضاء على ذلك ايضا ويرى مور بأنه : « لا يجوز تحويل الأفراد حق اللطن أمام المحاكم في قرارات الحكومة الصادرة لتنظيم العلاقات الدولية التي يفرض الدستور بغيرشرد للتناج بالتنام بها وتحمل المسؤولية أمام البرلمان » . بينما رأى أندريه جو : « ان علة عدم قبول اللطن في الطليات المترتبة على العلاقات الدبلوماسية أمام القضاء الدلطي لا يرجع الى انها أعمال حكومية ، ولذا نرجع أولا وقبل كل شئ الى عدم لطنيات على الأفراد بطروقة مباشرة وبالتالي فهي لا تسمى حقوقهم وصولهم ، ومن ثم لا تقبل لطنياتهم هذه أمام القضاء لادنام شرط للصفة والصلصة » . ونذهب الى ان الاعمال الدبلوماسية تفلت من رقابة القضاء باعتبارها أعمالا سياسية صادرة من جهات سيادية .
وخلافا لما تقدم يرى معظم الفقهاء ان سبب لفلت الأعمال الدبلوماسية من ولاية القضاء ترجع الى انها تعتبر المجال الطبيعي لنظرية الأعمال الحكومية .

لما كانت أعمال السيادة هي أعمال صادرة من السلطة التنفيذية فانها تنفق وتتمثل به مع يأتي أعمال السلطة التنفيذية (كالتقارير الادارية أو العمل الاداري) من حيث مصدرها وانها متميزة عن القرار الاداري او العمل الاداري من حيث طبيعتها ، فان أعمال السيادة من أعمال السلطة التنفيذية الأخرى مصدرها واحد هو السلطة التنفيذية ولكن الفارق بينهما هو طبيعة كل منهما عن الأخرى حيث تنقسم أعمال السيادة بعدم خضوعها للرقابة القضائية على عكس الأعمال الادارية البحتة التي تخضع للرقابة القضائية .

وعندما (تلجا) السلطة التنفيذية الى القيام بهذين النوعين من الأعمال في وقت واحد فانها تقوم بهما مرة واحدة مزدوجة أو عمل مزدوج ، وعندما تمارس عملاً ادارياً بحتاً أو تصدر قراراً ادارياً محضاً يخضع للرقابة القضاء تكون قد قامت بعمل اداري له صفة طبيعية (منطلق من طبيعة تكوينها واختصاصاتها وصلاحياتها) ولا ينقسم بالصفة الاستثنائية عندما (تلجأ) الى القيام بعمل من أعمال السيادة .

ان لأهمية التفرقة بين عمل السيادة وعمل الإدارة البحت (او الطبيعي) له اثره المباشر على الحريات العامة للأفراد منطلقاً من التمتع بها أو تقييدها مما يوجب التخفيف من هذا التقييد وتلطيف آثار أعمال السيادة تحقيقاً لتأمين تمتع الأفراد بحرياتهم الأساسية ، وإن طرق تخفيف هذه القيود والتلطيف من آثار أعمال السيادة هي نسبية حيث أنها تتباين بين الدول المختلفة وتتوقف على النظام السياسي لكل بلد ومدى الوعي السياسي فيه والنضوج الفكري لأفراده مع مواعاة النواحي الاجتماعية والاقتصادية والظرفية التي لها دور فعال في ذلك .

• لقد هاجم فريق من الفقهاء أعمال السيدات وانبرى فريق آخر الى انكسار وجودها (١٠) .

الفصل الثاني

محدد نطاق الأعمال التي تنقسم بصفة السيادة

والآن نقوم باستعراض المجالات التي يمكن فيها اللجوء الى أعمال السيادة من قبل السلطة التنفيذية وتحديد نطاق تطبيقاتها ونقلاً لما استقر عليه الفقه والقضاء في مصر وفرنسا ، حيث سنفرد بتعداد أعمال السيادة ضمن ثلاث مجموعات من التوفيل في شرح تفاصيلها وهي (١١) :

(١٠) الدكتور حافظ مريد ، أعمال السيادة في القانون المصري القديم ، للقاهرة ، سنة

١٩٥٩ ، صفحة ١٣٦ .

لهاجها الملائمة جيز قال (ان المذهب للتأثر باعضاء الاعمال الحكومية من رقابة القضاء يعتبر وصفاً في جبين القانون العام ، وإن لبقاء هذه الاعمال قائمه حتى اليوم بغیر ما مبر لها ، أمر يدعو الى كبير الدهشة انه ينطوي على تبرير التمسك والتحكم باسم مصلحة الدولة تحت ستار الملائمة السياسية) .

وانكرها جارتلي ، ميشو ، بريموث ، فيجي ، وآخرون .

(١١) الدكتور حافظ مريد (المراجع السابق) من صفحة ١٤٤ - صفحة ٢٢٦ .

(١) الأعمال التي يتمتع القضاء عن نظرها خفية تضارب موقفه من السلطة التشريعية وتضم هذه الأعمال ما يلي :

- أ - الأعمال التي تتخذها الحكومة تجاه السلطة التشريعية .
- ب - مرسوم اعلان الاحكام العرفية .

أ - ويتفرع عن الأعمال التي تتخذها الحكومة تجاه السلطة التشريعية ما يأتي :

١ - الأعمال المنظمة لملاكمة الحكومة بمجلسي البرلمان (في الدول التي تأخذ بالنظام البرلماني) .

- ٢ - الأعمال التي فمارس الحكومة بواسطتها حثها في اعداد القوانين .
- ب - المرسوم الصادر باعلان الأحكام العرفية .

(٢) الأعمال التي يتمتع القضاء عن نظرها بقصد تقوية يد الحكومة في بعض المواقف ، ويتفرع عن هذه الأعمال ما يلي :

- أ - التقدير الخاصة بالأمن الداخلي والخارجي للدولة .
- ب - المسائل الخاصة بالأعمال الحربية .
- ج - المسائل المتعلقة بالائتمان العام .
- د - المسائل المتعلقة بالمنع عن العقوبة .

(٣) الأعمال التي يتمتع القضاء عن نظرها خفية اشارة صعوبات معلوماتية في وجه الحكومة ، وتشتمل هذه الأعمال ما يلي :

- أ - المعاهدات والاتفاقات الدولية .

ب - حماية المواطنين في الخارج ولجراءات الضبط التي تتخذها الحكومة ازامم .

- ج - المسائل المتعلقة بسيادة الدولة الإقليمية .

« وقد قيل أن هناك أربعة معايير لتحديد أعمال السيادة ووضع الحد للماصل بينها وبين غيرها من أعمال السلطة التنفيذية الخاضعة للرقابة القضائية هي » (١٢) :

- (١) الباعث السياسي .
- (٢) طبيعة العمل .
- (٣) القائمة القضائية .
- (٤) العمل المختلط .

إن المجال لا يتسع في هذا البحث لبيان التفاصيل ودقائق الأمور المتعلقة بهذه المعايير الأربعة ، وسوف نبحثها في مناسبة تامة .

الكتاب الثاني

أشكال السيادة على الحريات العامة للأفراد

الفصل الأول

أساس العلاقة بين فكرة الحرية وفكرة السلطة

إن المفهوم العام للحريات الفردية له ارتباط أصيل بالمصلحة العليا للمجتمع ، وهذه المصلحة هي مصلحة مشتركة لصالح أفراد المجتمع كافة وموزعة عليهم بصورة متساوية ، ولا يمكن التفريط بمصلحة فرد ما في سبيل مصلحة فرد آخر ، وإن هذه المساواة ناتجة عن حلول الحرية ذاته وما يهدف إليه من غايات لتحقيق الصالح العام المشترك . وإن الحرية تتمثل بمعيين هما معنى إيجابى ومعنى سلبى ، المعنى الإيجابى يتجلى في إبراز تصوير محدد يتسم بالخير والنفع العظيم للصالح العام بالإضافة إلى ما يترتب عليه من نتائج مثمرة نابعة من هذا المنطلق أو ذلك التصوير .

والمعنى السلبى هو على عكس ذلك حيث لا ينتج ذلك المنطلق ولا يتأتى منه أى تقدم أو خير وازدهار للصالح العام بل إنه يؤد الانهيار والاستعداد فى الوسط الذى يعيش فيه الأفراد ، بل أنه ينطوى على مظاهر الاضمحلال والتردى .

ذهب أغلب الكتاب والمفكرين إلى اعتبار أن الصالح المشترك مؤلف من عنصرين رئيسيين متوازيين هما : السكينة والمدالة . على أن هناك عنصر ثالث مهم وهو عنصر التقدم (١٣) يبدو من هذا القول أن المراد بالسكينة هي ممارسة الحريات الفردية جو يسوده الاطمئنان والأمان التام ومؤهلة فيه سبيل المدالة والمساواة وضمان تكافؤ الفرص للأفراد كافة دون تمييز أو تفريق عند ممارستها لحقوقهم الأساسية وحرياتهم الشخصية التى لهم حق التمتع بها ضمن الحدود المقررة فى القوانين بحيث تؤدي تلك الممارسة إلى تحقيق التقدم والرفاء والازدهار لأفراد المجتمع كافة .

إن أساس الحرية يتوقف على الكيان الاجتماعى بشرط أن يكون هذا الأساس مقيدا فى سلوك الفرد ووفقا لشروط معينة وثابتة استقرت عليها الحياة الاجتماعية .

إن فكرة الحرية وفكرة السلطة فكرتان متلازمتان وبينهما ترابط دائم ، وما دام الأمر كذلك فيجدر بنا أن نبين مدى العلاقة بين أكتاس الحرية وفكرة السلطة .

إن الحرية تؤثر على السلطة كما أن السلطة تؤثر على الحرية ، وإن هذا التأثير المتبادل بينهما يتباين قوة وضعفا واستمرارية من بلد لآخر وفقا لظروف كل بلد يتوقف على مدى النضوج الفكرى للأفراد والرعى السياسى المسائد فى ذلك البلد .

ان تأثير السلطة على الحرية يولد انعكاسا مباشرا على أفراد المجتمع ، بحيث يرد قيودا على حرياتهم وحقوقهم الأساسية ، وقد ينتج عن هذا التأثير تأثيرا متابلا من الحرية على السلطة باعتباره رد فعل لتأثير السلطة عليها بأن هذا التأثير يعتبر تأثيرا نسبيا ، حيث أنه يتفاوت من بلد لآخر ويتحكم فيه ظروف وعوامل متعددة تنسب قوة أو ضعفا .

ان التفسير العلمي لتحديد العلاقة بين أساس فكرة الحرية وفكرة السلطة متناقش عن مدى التأثير المتبادل بينهما باعتبار أن كلا من هاتين الفكرتين رقيقة على الأخرى بحيث تحدد كل واحدة منهما الأخرى المتجاوز الحاصل من كليهما ، وان مقياس أو مقياس هذا التجاوز منوط بالأفراد الذين يبدعهم زمام هاتين الفكرتين .

« ان العلاقة بين أساس الحرية وفكرة السلطة قائمة ، وان تلك العلاقة متبادلة فيما بينهما ويميزها البعض الى أن فكرة السلطة ما هي الا امتدادا للحرية وانعكاسا لها » (١٤) .

الفصل الثاني

الترابط بين مبدأ سيادة القانون وأعمال السيادة

ان مدى تأثير أعمال السيادة على الحريات العامة للأفراد وممارستهم لهذه الحريات له جملة رئيسية بمبدأ قانوني هام وهو (مبدأ سيادة القانون) وهناك تسميتان مرادفتان لهذا المبدأ هما :

(سمو القانون (*Preeminence de droit*) و (أولوية القانون) (*Primauté de droit*) ولا يهمننا في هذا البحث التسميات المتعددة والمرتفة لمبدأ سيادة القانون وأنصا تم إيرادها استكمالا للفائدة (١٥) .

ان المعنى الاصطلاحي لسيادة القانون هو ان يكون تطبيقه شاملا لأقلية الخاص به وساريا على كافة الأفراد القاطنين في إقليمه مع مساواة الجميع أمامه على نمط واحد والايكال بكليين ، وعدم التمييز بين أفراد المجتمع عند تطبيقه . من الملتق عليه مقهيا وقضا ، ان مبدأ سيادة القانون له حرمة وقديسية لما قد يتولد عن الانحراف عن هذا المبدأ ما يعد انكرا لمبدأ العدالة ونمط الحقوق

(١٤) الدكتور نعيم عطيه ، في المطريات العامة للحريات الفردية ، ص ٣١٦ « وعندما مدّسل فكرة السلطة نجدها في جوهرها امتدادا للحرية وانعكاسا لها ، فالحرية انما تعني للسماح للتلقائي بين الإرادة وبين النظام الاجتماعي الذي هو المسورة الوضعية والموضوعية لتصوره الجبال أمام لردة الفرد في أن تتطابق مع نظام موضوعي . ومن ثم كانت الحرية هي للتطبيق معين للمصالح المشترك ، ومن ثم كان الطريق الى الاعتقاد في شرعية النظام والقانون هو الاعتقاد في شرعية الحرية . ان السلطة هي من التمييزات الهامة للحرية ، السلطة بدورها حرية ، وقسم السلطة فريضة على قيام الحرية من قبل » .

(١٥) ان المعنى للثري (لسيادة القانون) هو سمو أو علو القانون والسيادة بضمها للدمى في القدر الزيف وكبرم الحصب وتسمى أيضا الثرف والمجد ، وساد غلان ترمه أي صار سنجهم وسائدا عليهم ، ولا يذ لهم أو نظرا من بني ترمه . ويسود أي يطو ويتبوا مركزا هروفا .

الأفراد وحياتهم الأساسية التي نصت عليها الدساتير كافة ، كما أن لسيادة القانون معاني متفاوتة تفاوتاً كبيراً في النظم الديمقراطية ومن هذه المعاني هو مدى تطابق سيادة القانون مع سيادة السلطة الشعبية التي تملك زمام القانون بين يديها في النظم الديمقراطية المباشرة وإن مدى هذا التطابق يؤثر تأثيراً كبيراً على الحريات الفردية سعة وضيقاً ويؤثر أيضاً على حجم العلاقة بين فكرة الحرية وفكرة السلطة لما لهذا التأثير من مساس مباشر بحريات الأفراد وحقوقهم الأساسية .

ويتبادر إلى ذهننا سؤال هام يتوجب علينا الإجابة عليه ألا وهو :
هل إن أعمال السيادة تنفق مع مبدأ سيادة القانون أم تتعارض معها ؟
وإذا كانت متعارضة معها فما هو مدى هذا التعارض ؟ وما هي نتائجها ؟

إذا كانت أعمال السيادة متفقة مع مبدأ سيادة القانون فلا ضير ولا تثيرية من ممارستها ضمن حدود مبدأ سيادة القانون وعدم تعارضها مع هذا المبدأ بصورة كلية ، وإذا كان العكس فإنه يؤدي إلى زوال الصفة الشرعية عنها وتعتبر عنفوان أعمالاً مخالفة للقانون لأنها تنقص من سيادته ، وتتعارض سمو هذا المبدأ وأولويته وبالتالي تعتبر أعمالاً جائزة تقيد ممارسة الأفراد لحرياتهم وتخلق جواً يسموده الاضطراب وتخيم عليه الفوضى ، وعدم الاستقرار ولا تقوم فيه مفاهم العدالة والتقدير والسعادة لأفراد المجتمع ، ويستحيل تبعاً لذلك أن تجد لها الحرية متنفساً لكي تؤمن للأفراد الظروف الملائمة للمجتمع بحرياتهم المختلفة .

خاتمة

إن مفهوم أعمال السيادة يوضح لنا بأن هذه الأعمال ذات طبيعة خاصة ، وإن هذه الطبيعة مميزة باصطفاها بصفة سياسية استناداً إلى معيار الباعث السياسي في تعريف أعمال السيادة ، وإن هذه الصيغة السياسية تكون غالبية فيها وتعتبر عنصراً من عناصر الالتزام في فرض هذه الأعمال وتنفيذها قسراً وبالتالي تغلت من الخضوع إلى رقابة القضاء . ومن الممكن أن نبني استنتاجاً - من عدم خضوعها للرقابة القضائية - يوصلنا إلى بيان توفر عنصر الإكراه واعتباره شرطاً لازماً لتحقيقها - في بعض الأحيان - حيث يولد هذا العنصر تأثيرات مباشرة على حريات الأفراد وتقيد بها بعد أن كانت مطلقة على ممارستها نظراً لكون مصدرها القانون الطبيعي الذي أصبح لهم دون شروط واستثناءات مفروضة من قبل السلطة الحاكمة .

ومن الجديهي بأن عمل السيادة يعتبر عملاً صادراً من الهيئات العليا للسلطة التنفيذية والذي يرى فيه المشرع أو القضاء استثناءً من مبدأ سيادة القانون ويسمو القانون بسبب طبيعته السياسية الغالبة أو بسبب الصيغة السياسية للهيئة التي أصدرته كما تقدم بياناً .

وقد قال بنجامين كونستانت Benjamin Constant (١٦) : « بأن كل ما يرمى إلى تحقيق الحرية يعتبر دستورياً ، أما ما يتعارض معها فلا يعتبر كذلك » .

وذهب غالبية الفقهاء (١٧) « إلى أن مبدأ الفصل بين السلطات يؤدي إلى فكرة أعمال السيادة » ولكن أصحاب النظرية الفكرة لأعمال السيادة يرون أن النصوص القانونية لا تصلح كأساس علمي لفكرة السلطة الحكومية باعتبارها سلطة منفصلة ما دامت هذه الفكرة نفسها لا تقوم على أساس من القانون » (١٨) .

إن هذا القول متأتى من عدم وجود معيار واضح للفرقة بين الإدارة والحكومة عند ممارستها لأعمال السيادة أى عدم إمكان التمييز بين السلطة السياسية الحاكمة - باعتبارها سلطة حكم - والسلطة الإدارية (التنفيذية) - بوصفها أداة إدارة وتنظيم وتنفيذ - وبالتالي لا يمكن إيجاد الفارق الحقيقي بين أعمال هاتين السلطتين سيما وإن اختصاصات كل منهما هي اختصاصات السلطة التنفيذية حيث إن هذه الاختصاصات تكون مشتركة بين السلطة السياسية الحاكمة (الحكومة التى لها نظام سياسى معين) فى بلد ما وبين السلطة التنفيذية (الإدارة) وإن لهاتين السلطتين حق ممارسة مختلف الأعمال الحكومية والإدارية بما فيها أعمال السيادة وإصدار القرارات الإدارية أو الأعمال الإدارية فى آن واحد حيث يصعب معرفة طبيعة هذه الأعمال ومداها . فاعمال السيادة إذن هي الأعمال الصادرة من السلطة التنفيذية ولا تخضع لرقابة القضاء وما عداها لا تعتبر من أعمال السيادة . وبرأينا أنه من الضروري يمكن أن يكون هناك تمييز ومعيار واضح يفصل بين أعمال الحكومة وأعمال الإدارة وعدم الخلط بينهما (أو ازواجهما) تبريرا للأعمال الصادرة من السلطة تحت سنار الضرورات - التى يجب أن تقدر بقدرها - وإن السلطة التى تقوم بممارسة أعمالها المختلفة والتى انبثقت عن أبناء الشعب ما هي الا وسيلة لتحقيق غاية معينة وليست هي غاية بطبيعتها .

ومما يؤيد رأينا هذا ما أورده الدكتور توفيق شحاته عن الفقيه الفرنسي فالين حيث قال (١٩) .

إن (السلطة) تقيد (الحرية) ، أى أنها قيد وارد عليها ويحد من نشاطها ومجالات ممارستها وتبأين حدود ممارسة الحرية تبعاً لمسعة القيد الواردة عليها كما ونوعاً بالإضافة إلى ما يحيط بها من ظروف وعوامل اجتماعية - اقتصادية وسياسية وثقافية ، جميع هذه الظروف والعوامل تلعب دوراً رئيساً فى مدى ممارستها وبالتالي تؤثر على حجم العلاقة بينهما وبين السلطة ، فهناك تناسب طردي بينهما . فكل منهما تؤثر فى الأخرى وتتأثر بها بصورة غير متكافئة . ومن هذا التأثير يتولد رد الفعل من كليهما .

إذن (الحرية) و (السلطة) مترابطان دوماً وإن كلا منهما لصيقة بالأخرى . ويمكن تشبيههما بـ (نقطة التقود ذات الوجهين) الوجه المكتوب منها يمثل أحدهما والوجه المرسوم بالصورة يمثل الأخرى . وهذا التشبيه يصور لنا التلازم الوثيق والرابطة الأصلية بينهما .

(١٧) وفهم الأستاذ ديكرول وجع - الدكتور عبدالفتاح مبراهيم ، نظرية أعمال السيادة

ص ١٧٥ .

(١٨) المرجع السابق ص ١٧٦ .

(١٩) الدكتور توفيق شحاته (القانون الإدارى) ، قال المعية للفرنسى فالين ما معناه : (إن الأعمال الحكومية تقدر بقدر ضرورتها ، وإن السلطة ليست حقا بذاتها) .

أروع صور البر ...

قال الإمام علي بن الحسين السوف بزين العابدين رضي الله عنه :

ذلك من أبر الناس باباً ، فلهذا لا تأكل معها في صحن واحد ؟

معلق :

في الخاف والله أن تسبق يدى يدى ما تسبق عينها . فيه فلكون الله
...

وشائق

مسئولية القضاء ...

كتب عبد الحميد الكاتب الى عبد الله بن مروان :

ليكن من توليه القضاء ، من ذوى الخير والقناعة ، والصفاء والنزاهة ، والفهم والوقار ، والعصمة والورع ، والصبر بوجود القضايا ومواقفها .. قد حثكته السن ، وأبخته التجربة ، وأحكمته الأمور .. حسن الانصات ، فهم التلب ، ورع الفسيري ، هادى الوقار ، محتسبا للخير .. ثم أجر عليه ما يكفيه ويسمه ويصلحه . وفرغه لأعماله ، وأعنه على ماوليته ...

خطاب السيد الأستاذ المستشار

أحمد سميح طلعت

وزير العدل

في احتفال نادر القضاة بانجازات أكتوبر المجيدة

السيد رئيس الجمهورية

ببالغ التقدير والعرفان وكل مشاعر الحب والاكبار وباسم أعضاء جميع الهيئات القضائية والجهات المعاونة لها يسعدني أن أعرب لمسيادتكم عن أسمى آيات الشكر على تشريفكم هذا الحفل الذي يقام بمناسبة احتفالات نصر أكتوبر المجيد وبسede الصام القضائي . وانه لشرف عظيم أن تحرص يا سيادة الرئيس رغم أعبائكم الجسام على حضوره تعبيراً عن إيمانكم الراسخ برسالة العدالة واعتزازكم بالقضاة ضمير الأمة ووجدانها .

ويسعدني في هذا اللقاء أن أحيي باسم أعضاء الهيئات القضائية وباسم قواتنا المسلحة الباسلة التي رفعت رؤوسنا شامخة بعد أن تصدت في شجاعه غائقة لقوى البغي والعدوان باذلة في سبيل استرداد حقنا في الحياة أرواحها الطاهرة ودماء الزكية في ساحة وفاء ، متخذة من إيمانها الصادق برسالات السماء وحق الوطن سلاحاً بشاراً ومن حسن اعدادها وقدرتها القتالية المأليسة جسراً عبرت به من ظلمات اليأس الى نور الأمل فاذا الأفق المصري مشرق بالضياء واذا الشعب من ورائها درع وسند واذا الأخوة العرب مؤتلفون أروع اختلاف ، باذلين أقصى ما لديهم من طاقات لرفع راية العروبة فسي شموخ واباء .

عيد النصر...

السناس من أكتوبر المجيد ... فثسؤدة الانشود . نشدو بها جيلا بعد جيل ... يوم ان ارتفعت الهامات تتألق السماء في عاياتها ... ويوم ان اجتاز القمان العربي نفسه وتجاوز ايرامها ... ويوم ان تمسكنا اسير الأوزمة لينا . وحطم ايننا مصر حصون اعوانها ...

مهرى لمة كلما ارادوا لها فناء . انشئت من عناصره خلودا ... لو استأثروا لها فناء . ثبتت لك اقدارها فصارت اقوى بيننا واصب عمودا ...

ان تقهر مخيمات ومقومات ، فون مخيمات على يستل الناس بظلاله ، ومن مومنته ليمان بمسوغ الإرادة ، ولادة تحق المعجزات وتظهر لتستحيل ...

ولئن لحقت ابرة القضاة بهذا اليوم التهود ، فان ابرة للحياة تشارك تحقيقها انقولها ، وكان خطاب الاستقلال الكبير المستشار احمد سميح طلعت وزير العدل بيقنا ونبلنا على التجاوزات القضائية تدعم العمل وتثبت اركانه ...

ولا نبادر بنشر ذلك الخطاب الهام ، فانما ننشره كوثيقة على طريق الإصلاح القضائي الذي هو طريق الحق والنصر ...

سكرتير التحرير
عصمت الهوري
المحامي

فلوؤلا، جميعا منا اجزل الخمد والطيب الثناء ، وللشهداء الابرار من الله ستبحاته
جنات الرضوان ، وللابطال الشجعان الذين تقلدوا بجمائهم واجسادهم الفتية اوسمة
المفخر كل اكبار وتقدير .

وجيا الله وبارك في القائد الاعلى لهذه القوات الباسلة الذي صبر وصابر وجاهد
في ايمن راسخ بالله سبحانه مولى المؤمنين وثقة في ابنائه الكرام الذين سطروا بجمائهم
أروع صفحات الشرف والفخر ، فكتب الله له بايديهم الباسلة نصرا سيطلا على سر
الايام فبراسا يهتدى به طلاب الحق ممن اتخذوا من العمل المخلص في همت وانكار ذات
سبيلا لتحقيق اشرف الغايات .

ولكم يا سيادة الرئيس ولشعبنا العظيم المهد صادقنا من أعضاء الهيئات القضائية
واعوانهم بان يبذلوا أقصى الطاقات لقرار الحق والعدل في ربوع هذا الوطن الأمين متابعة
لمسيرة جيشنا المظفر في الدفاع عن حق الأمة في الحياة وفي الحفاظ على أرض هذا الوطن
الذي تسلفناه آباء من أجداد عظام بذلوا في سبيله دماءهم وأرواحهم لنسلمه وديعة غالية
لأجيال طاهرة لن تفخر لنا أي تغريظ في شبر من هذا التراث العريق .

السيد الرئيس

من واجب الوفاء نحو الحق أن نسجل لسيداتكم باسم أعضاء الهيئات القضائية
جميعا والمعلمين بالأجهزة الفنية والإدارية المعاونة لها ، بل وباسم جميع المستفيدين من
خدمات العدالة ، وهم في الحقيقة سائر من تظلم سماء هذا الوطن العزيز ، حرصكم
البالغ على ايلاء السلطة القضائية وكل من ينتسب اليها اعظم آيات الرعاية في أشد
الظروف الاقتصادية صعرا ، فما ضننكم عليهم يوما بتقدير ولا توانيتم عن تحقيق مسا
يعينهم على اداء رسالتهم على خير الوجه ، لا تميزوا لاشخاصهم ولكن ايماننا منكم بسمو
مكانة العدالة في دولة شيعتم دعائهما على اساس ركين من سيادة القانون الذي يتساوى
امامه الحاكم والمحكوم وتخضع له الدولة في سائر تصرفاتها ، وحرصا منكم على ان
يطمئن المقاتل في سبيل الوطن دفعا لعدوان غاشم على أرضه ، الى تحقق العدل من
ورائه بين ابنائه وذويه ، فيستريح كل غال من دمه في سبيل اقرار الحق بينهم
لينعموا بشمار النصر .

وليس ابلغ من اقراركم استقلال موازنة الهيئات القضائية والجهازات
المعاونة لها في تحقيق العدالة ، دليلا على تجسيد مبدأ استقلال السلطة
القضائية والمستقرين به من دائرة القول الى ميدان العمل ، لتنتطق هذه الهيئات
إلتي حرص دستور ثورة التصحيح على النص على رئاستكم لمجلسها الاعلى
بتأكيدا لقيام الدولة على اساس من الحق ترعونه وتساندونه .

ولقد كان هذا القانون يا سيادة الرئيس فاتحة خير وبركة على خدمات
العدالة على الرغم من حداثة المهد به ، حيث لم يتخذ سبيلا الى التنفيذ الا من
مستهل هذا العام .

ومن آيات التوفيق ان حظيت موازنة وزارة العدل هذا العام بتأييد صادق من
السيد رئيس مجلس الوزراء والسيد وزير المالية ومجلس الشعب فحصلت على

دعم مناسب لزيادة كفاءتها في اقرار رسالة العدالة على الرغم من الظروف الاقتصادية المحيطة بالموازنة العامة . ولا شك في أن هذا التقدير يقابل من أعضاء الهيئات القضائية والجهات المعاونة لها بالشكر الخالص والعزم الأكيد على مضاعفة الجهد في أداء الواجب عرفانا بحق الوطن عليهم .

ولتسمحوا لي يا سيادة الرئيس أن أضمح بين أيديكم تصورا موجزا لما أتبعه لوزارة العدل تحقيقه في ظل هذه الموازنة المستقلة . تحقيقا لسرعة الفصل في القضايا فزادت الوزارة من عدد الدوائر بمحاكم الاستئناف فبلغ عددها نحو مائة وخمسين دائرة بزيادة تقدر بنحو ثلاثين في المائة عما كان عليه عددها في العام الماضي .

وقد استجيب ذلك زيادة عدد نواب رؤساء محاكم الاستئناف الذين يتولون رئاسة الدوائر فبلغ عددهم قرابة المائة والعشرين .

كما دعمت هذه المحاكم بمائة وظيفة لمواجهة الأعباء المتزايدة الملقاة على عاتق مستشاريها وبخاصة بعد أن ضاعفت الوزارة من عدد هيئات الفحص والتحقيق المنوط بها تطبيق أحكام قانون الكسب غير المشروع وزادت من عدد الحالات المعروضة على هذه الهيئات تحقيقا لمعالجة هذا القانون الذي طال ارتقاب الناس لآثاره الإيجابية .

وكذلك دعت الوزارة المحاكم الابتدائية بمائة وظيفة جديدة عبارة على تعيين نحو ثمانين من أعضاء الإدارات القانونية بالحكومة ولقطاع العام في وظائف نصرة تم اختيارهم من بين مئات المتقدمين بعد إجراء اختبارات دقيقة لهم .

ودعما للنزاهة العامة أنشأت الوزارة مائتي وظيفة جديدة فيها تراعى في شغلها اختيار أفضل العناصر في ظل مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص .

وحرصت الوزارة في الوقت ذاته على دعم الهيئات القضائية الأخرى بما تقتضيه حاجة العمل فيها رفعا لكفاءتها وتحقيقا لمزيد من الانجاز والتيسير .

ولا شك يا سيادة الرئيس في أن ذلك كله سيؤتي ثماره خلال هذا العام في تحقيق عدالة ناجزة يلمس الجميع آثارها .

ولقد كان للجهات الفنية المعاونة للهيئات القضائية كالطب الشرعي والخبراء والشهر العقاري والتوثيق أوفر نصيب من عناينة وزارة العدل تقديرنا منها لدورها في تمكين القضاء من أداء رسالته على نحو يحقق العدالة مع السرعة في الانجاز فزعت من مستويات الناصب القيادية في هذه الجهات لمعالجة ما لوحظ من انصراف الكفاءات عن الالتحاق بالعمل فيها وبخاصة في وظائف الطب الشرعي والخبرة الهندسية . كما قررت لهم حوافز مجزية كان لها أكبر الأثر في دفع عجلة الانتاج على نحو يحسه جميع المتقاضين ويكفي مثلا ذلك أن بلغ عدد ما أنجزه الخبراء خلال السنة الأشهر الأولى من هذا العام نحو خمس وعشرين ألف قضية بزيادة تجاوزت مقابلها في العام الماضي بأكثر من سبعة آلاف قضية .

كما شجعت هذه السياسة الأطباء على الالتحاق بالعمل في مصلحة الطب الشرعي بعد أن كانت تقتصر من الأطباء إلى حد يعرضها عن أداء رسالتها في خدمة العدالة ، وقد بلغ عدد من عين منهم خلال هذا العام ثلاثة وعشرين طبيباً وهو ما يجاوز عدد القائمين بالعمل فيها فعلاً في مستهل هذا العام .

ولا شك في أن قى هذه البداية ما يؤكد نجاح سياسة الحوافز التي سارت عليها الوزارة من انابة المجدين على قدر اجتهادهم .

وكذلك عززت الوزارة وظائف العاملين بمصلحة الشهر العقارى برنمها السى وظائف الادارة العليا فتحا ليااب الأمل امامهم وتشجيعا لهم على مضاعفة الانتاج وزادت الوزارة من ساعات العمل بتلك المصلحة لاتاحة الفرصة لجمهور المتعاملين معها للانادة من خدماتها في غير ساعات العمل الرسمية مما يخفف الكثير من المعاناة عن جماهير المواطنين .

ولم تغفل الوزارة أمر الاجهزة الادارية والكتابية المعاونة للهيئات القضائية فرفعت من شأن قدامى العاملين فيها من ذوى الصعاف الناصعة تأكيدا لتقديرها لهم وحفزا على الالتزام بالكفاءة والنقاء .

السيد الرئيس :

وفاء من الوزارة بواجبها في رعاية أعضاء الهيئات القضائية وتوفير الخدمات الصحية والاجتماعية لهم ولأسرهم خصصت مبلغ مائتى ألف جنيه في موازنة هذا العام لصندوق الخدمات الصحية والاجتماعية وتم تجهيز عيادة طبية شاملة بالقاهرة ويجرى اعداد عيادة أخرى بالاسكندرية من المقرر افتتاحها قبل نهاية هذا العام . وقد بلغ مجموع ما أنفق في شئون العلاج وحده من أجور للعلاج بالمستشفيات ولدى الأطباء الاختصاصيين والفحوص المعملية قرابة المائتى ألف جنيه ويجرى التوسع حالياً في تقديم الخدمات . وبخاصة صرف الأدوية في الحالات المرضية المزمنة ونحوها . هذا إلى صرف مبالغ اضافية فى الحالات المرضية الفاسية .

وتقديرها لما للخدمات الاجتماعية من آثار ملموسة فى الأقبال على العمل وتوفيرها لاستقرار وكفاءة الأمن والأمان لأعضاء الهيئات القضائية فقد زادت الوزارة الاعانة المقررة لنسدى القضاة من ٧٥٠٠ جنيه إلى ٢٧ ألف جنيه .

كما اعتمدت لأول مرة اعانات سخية لنوادى الهيئات القضائية الأخرى .

ولم تغفل الوزارة حق العاملين بالجهات المعاونة للهيئات القضائية وديوان الوزارة فى هذه الرعاية الاجتماعية إذ يتم منحهم معونات مناسبة لواجبة الحالات المرضية والاحتياجات الطارئة الضرورية على نحو يرفع المعاناة عنهم ويؤكد حرص الدولة على أن توفر لهم من الرعاية ما يعزز من قدرتهم على حسن أداء عملهم وكفاءة استقرارهم فى الحياة .

ذلكم يا سيادة الرئيس جانب مما أنجزته وزارة العدل في ظل أولى سنوات العمل بالوزانة المستقلة مستهتفة في ذلك الدقة والصالح العام في توجيه الاعتمادات المالية الى الوجوه ذات الأثر المباشر الفعال في زيادة الانتساج ورفع كفاءته لاتجاز مصالح المواطنين بأعلى قدر من العنالية واليسر . واشعارهم بأن العدالة لا بد وأن تكون سهلة ميسرة لهم وأن الأجهزة القضائية قادرة على أن توفرها لهم دون تعقيد أو ارضاق .

السيد الرئيس :

وتقديرا من الوزارة لوجوب إتاحة الفرصة للقضاء وأقرانهم في الوقوف على التطورات التشريعية والعلمية والقضائية . وفي أهمية تكوين المختئين من أعضاء النيابة العامة تكوينا علميا وعمليا متقدما مما ينمكس أثره على أصلاح النظام القضائي والنهوض بالعدالة المالية - فقد اتجهت الوزارة الى انشاء مركز للدراسات القضائية يجرى الآن التفاهم بشأنه مع وزارة العدل الفرنسية لتزويدنا بالخبرات الفنية والوسائل اللازمة لقيام هذا المركز والنهوض بمهمته . ولهذا المركز نظير في فرنسا وفي بعض الدول المتقدمة وقد حقق ثمرات طيبة وإيجابية في تطوير النظام القضائي وفي حسن أداء العدالة وتزويد العناصر القضائية دائما بالخبرة العلمية والعملية المتطورة مما يعود على المختاضين يا سيادة الرئيس بالنفع العميم .

ونأمل أن تسم الفائدة المرجوة من هذا المركز البلاد العربية الشقيقة التي تتطلع دائما الى الإضافة من الخبرات القانونية والقضائية المصرية .

وتعزم الوزارة أن تضع هذا المشروع الهام موضع التنفيذ خلال العام القادم بإذن الله ، كما سيجري انشاء مركز مماثل لتدريب الاداريين من أعوان القضاء للارتقاء بأسلوب أداء العمل الإداري يقينا منا بأن هذا العمل هو جزء مكمل للعمل القضائي ولا بد وأن يشمله الاهتمام والإصلاح ارتفاعا بمستوى الأداء وتحقيقا لعدل متكامل يجد فيه المواطنون ملاذا لانصافهم وتوفير الأمن لهم .

ولا شك يا سيادة الرئيس في أن ما سلف من انجازات يمثل بحق جانبا هاما من جوانب الثورة الإدارية التي رفعت لواءها وناديتم بتنفيذها في المرحلة الزاينة وقد تحققت بشائر هذه الثورة في مجالات العدالة على نحو يؤكد لسيادتكم أنه سيتضاعف في القريب العاجل بإذن الله بحيث تنتهي معاناة الجماهير في هذا المجال اعمالا لتوجيهاتكم التي تبصر عن آمال الشعب في سرعة أنجاز مصالحه حتى يتوفر له الاستقرار والسكينة ويوجه كل طاقاته للانتساج والتنمية ويتصل بهذه الثورة ما اتجهت اليه وزارة العدل بالفعل من إعادة النظر في التشريعات القائمة وبخاصة الاجرائية منها لرفع مواطن التعقيدات الشكلية التي لا فائدة منها بل يتسلل منها المفروضون ومحترفو الكيد لاطالة أمد التقاضي وستقوم وزارة العدل بعرض ما تعده من مشروعات شاملة في هذا الخصوص على مجلس الشعب في مستهل دورته القادمة ، وسوف توافي الوزارة باستمرار مراجعة التشريعات القائمة في ضوء التجارب القضائية لتطويرها بما يلائم احتياجات المجتمع المتجسدة ويوفر العدالة الفاجزة المبرمة .

السيد الرئيس :

ان رجال الهيئات القضائية سيكونون الطلائع والرواد فى مجال الثورة الادارية . وسيظلون مضرب المثل فى تقدير المسئولية والتفانى فى حسن الأداء تعميقا لمعنى العدل فى نفوس مواطنيهم واشعارا لهم بأن القضاة حريصون الحرص كله على أمنهم وحقوقهم وحريتهم وجديرون بثقتهم وطمانينتهم ، كما انهم حريصون كدل الحرص على الحفاظ على القيم السامية والتقاليد العريقة التى أرساها اسلافهم الذين كانوا مضرب الأمثال فى العلم والنزاهة ، مشيخوا أمجادا راسخة فى الصرح القضائى تزدد على مر الزمن تمكينا ورسوخا .

وأن قضاة مصر - يا سيادة الرئيس - يفاخرون بأنهم خدام هذا الشعب من خلال سيادة القانون ، وأن الشعب وقد أحلهم منزلة الاحترام والتقدير ونظروا لرسالتهم نظرة الأكابر والتقديس سيكونون على مستوى آماله وبيروهنون دائما على أنهم يقومون بعملهم فى تواضع وحسن لقاء ، وحلم ورحابة صدر ، وتفاني وأخلاص تستوجبه المثالية فى الأداء ، تقديرا لمكانتهم الأصيلة فى ضمير شعبهم العظيم وإيماننا منهم بأن المزايا التى تسيبها الدولة عليهم ، لا يقصد بها أشخاصهم ، ولا تجعلهم طبقة ممتازة أو متميزة ، بل تهدف الى تدعيم قدرتهم على العمل وعلى تعميق مفهوم العدالة ، وتحملهم المزيد من المسئولية كى يزدادوا تفانيا فى أداء رسالتهم نحو الوطن والمواطنين ، وفى القيام بواجبهم على أكمل وجه ، والأضطلاع بدورهم الحضارى من خلال أرساء مبادئ الحق وإقامة الوزن بالقسط .

السيد الرئيس :

سنسير على بركة الله وكلنا من ورائك فى ظل مجتمع الرفاهية والعدالة ، الذى تفرغف عليه أعلام المحبة والأخاء والوحدة والتعاضد ونبذ الحقد والكراهية ونساندك فى الدعوة الى السلام القائم على العدل فإن لم يتحقق فلا مناص من القوة المدعمة بالحق سبيلا لاسترداده ، هذه الدعوة التى تردد صداعا فى العالم أجمع ، فأصبحت بحق نداء تاريخ ودعوة مستقبل وضرورة مصير .

ولا يخالجنا أى شك فى أن مصر بالغة بعمون الله ما تصبو اليه بفضل قياتك الحكيمة وأصالة معدن هذا الشعب ووحدة وملكانه الخلاقة البدعة وطموحه الى حياة حرة كريمة .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته ؟

نقابية

أخبار

زمنة جديدة ...

أيها الزميل العزيز

على شريعتي الحق والعدل والشرف ...
تستبلك الحسامة أملاً يبرها ...
وعلى طريقتي النضال دفاعاً عن الحق ...
تتطلع إليك الحمامة فكرياً يفرها ...
فأنت لأكبر في رحاب أقدس رسالة

جلسة ١٩٧٤/٤/١٠

فؤاد محمد عبد الهادي مصطفى

جلسة ١٩٧٤/٨/٤

مصطفى سعيد مصطفى حنفي

جلسة ١٩٧٤/٩/٤

رقية محمد عبد الفتاح	ابراهيم عبد المجيد احمد ابراهيم
سعيد عبد الجليل محمد	احسان هانم محمد غنيم
سميحة خليل ابراهيم	احمد اسماعيل علي علي المطار
سميره المهدي حسن	احمد البدرى حشمت
صلاح عبد الدايم بدر الدين	احمد امين فتح الله
صلاح الدين احمد البدوي	احمد محرز سليمان
صلاح عبد الرازق طه	السيد مصطفى عبد العزيز
طارق محمد مجيب محرم	آمال علي محمد النقيب
طلعت لويس مقار	ثناء عمر محمد علي
عادل احمد خيرت	جابر حافظ محمود القاضي
عاصم خطاب عمر خطاب	حامد قطب الديب
عبد الحليم احمد محمد ابو زيد	خيرية علي عبد الرازق
عبد الله محمود احمد علي	رعوف احمد عز الدين

محمد عباس محمد السيد	عزيزه محمد محمد عبد الرحمن
محمد عبد الرحيم السعيد	عليه علي محمد قطر الندي
محمد علي محمد علي رضا	عماد محمود محمود سعد
محمد علي محمود حسين	فاطمة الزهراء محمد راشد
محمد كمال زيدان محمد هلال	فاطمة محمد السعيد فودة
محمود مسلم امام محمد	فريال ابراهيم سليمان
مصطفى عوض ابراهيم رزق	قيصل عبد المنعم محمد
منصور عبد السلام علي حسن	ماجد موسى بدوي محمد
نبيل جورج كامل وهبه	متولي عبد القادر متولي
هاني مصطفى كمال عزيز	محسن اسماعيل كمال الدين
وجدي سعد أحمد يوسف	محمد أحمد محمد جمعه فرج
وليم خليل بطرس ميخائيل	محمد أحمد محمد حموده
يحيى أحمد حسين أبو زيد	محمد أحمد محمد زيدان
محمد هشام عبد الحكيم العياط	محمد السعيد أنور نبوي
ساميه جوده أحمد	محمد رمضان محمد بلال
عزه زكي عبد البر	محمد سعيد محمد بازعه

جلسة ١٩٧٤/٩/٥

السيد أحمد طرخان

جلسة ١٩٧٤/٩/٧

حسن محمد عبد المال

محمد ابراهيم عبد المصطفى
محمد فهمي محمد شرف

جلسة ١٩٧٤/٩/١١

محمود عبد الحفيظ يونس
مصطفى محمد محمود حماداشراق محمد أبو المينين
السيد مصطفى بغدادى
بطرس بوسوم بطرس

جلسة ١٩٧٤/٩/١٢

مديحة مصطفى عبد العزيز

أحمد علي مصطفى

جلسة ١٩٧٤/٩/١٥

فريد محمد زكي محمد
محمود السعيد محمد ناصفحسن محمد عبد الحميد
محمد محمد محمد البلكي
فتح الله عبد الله كياتي

جلسة ١٩٧٤/٩/١٨

هقل قيصر سيدهم

محمد علي أحمد جبالي

جلسة ١٩٧٤/٩/١٩

محمد حيدر حملي عبده

الحسن ابراهيم محمد عبد الفتاح

منير فؤاد سيدهم

سامي جورج مدني

ضياء الدين علي أبو الحسن

جلسة ١٩٧٤/٩/٢١

عمرو محمد زكي عبد المتعال

عائشة عبد الفتاح محمد

حمدي محمد محمد المنصوري

علي محمد مصطفى أنس

عبد الجواد ابراهيم ابراهيم

مجدى عبد المنعم عبد العزيز

علي محمد علي شتا

مدى فتحي سيد عبد ربه

فاطمة السيد ابراهيم

وحيد محمد اسماعيل القبرصلي

طه الباز السعيد طه

جلسة ١٩٧٤/٩/٢٤

وجدان اسماعيل طاهر

محمد كمال حسيني خليل

كاميليا فتحي يوسف

مدى عمر محمد هاشم

نادى المعامنين بشيين الكوم

ان تفتتح نقابة فرعية ناديا لمحاميهما ، فذلك كسب رائع من اجل
المحاماة

ان تحرص نقابة فرعية على تأسيس ناد يقصده المحامون .. فيه يلتقون
وتتجمعون .. فذلك جهد عظيم وبناء

وانطلاقا من تلك الغايات افتتحت النقابة الفرعية بشيين الكوم ناديا
للمحامنين ، وحضر الاحتفال بعض الزملاء من أعضاء مجلس النقابة الصامة ،
فكان حفل الافتتاح ندوة نقابية رائعة تناول فيها الحاضرون كل ما يتصل
بالعمل النقابي في رحاب رسالة المحاماة المحيطة الشامخة ، كما عرض الزميل
الاستاذ عبد المال عرجون أمين صندوق النقابة المسار المالى للنقابة الصامة
نقابات الفرعية

ويسعد لجنة المجلة ان تتقدم بخالص التهاني لمجلس النقابة الفرعية
بشيين الكوم - نقيبا وأعضاء - لهذا الجهد الكبير الذى هو جهد من أجل
المحاماة والمحامنين

فهرس الأبحاث

صفحة

- ٣ تقديم للسيد الأستاذ / عصمت الهوارى المحامى سكرتير التحرير
عضو مجلس النقابة
- الرقابة القضائية على الدستورية فى دولة الاتحاد وجمهورية مصر العربية
للسيد المستشار الأستاذ / محمد وجدى عبد الصمد
٩٩ المستشار بمحكمة النقض
- الحبس المطلق والحبس الاحتياطى
١٠٥ للسيدة الأستاذة / صابر محبة عمار المحامى
- حق قاعدة الدفع بعدم تنفيذ العقد
١٣٠ للسيد الأستاذ عبد المحسن محبة مبيع المحامى
- بعض مشكلات التطبيق القضائى لقاعدة الجنائى يوقف المدنى
للسيد الأستاذ الدكتور / إدوار غالى الدعبى المستشار
١٣٨١ بإدارة قضايا الحكومة
- النظم القضائية الأساسية المعاصرة
١٥٠ للسيد الأستاذ الدكتور / منصور محمد وجيه رئيس المحكمة
- أعمال السيادة ومدى تأثيرها على الحريات العامة للأفراد
للسيد الأستاذ / محمد صلاح القوزى عضو جمعية
١٦١ المحققين المراقبين
- وثائق
١٧٣ خطاب السيد وزير العدل فى احتفال نادى القناة بعيد أكتوبر المجيد
- ١٧٥ أخبار نقابية

فهرس الأحكام

الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
قضاء المحكمة العليا			
١	٦	٢ أبريل ١٩٧٧	١ - وقف تنفيذ • أحكام التحكيم • اختصاص • المحكمة العليا •
٢	٧	٢ أبريل ١٩٧٧	ب - دعوى وقف التنفيذ • ميادها • اجراءاتها • أ - مستشار محكمة النقض • مزايا مادية • مساواة • ب - نائب عام • محام عام • تعيينه • ج - مستشار • الوظيفة الأعلى • ١ - تقاضى • رقابة قضائية • ب - سلطة قضائية • ولاية القضاء • ج - شرعية • سيادة القانون • رقابة قضائية • د - مخاطر عامة • ق ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ • محسم دستوريته •
٤	١٤	٧ مايو ١٩٧٧	تنفيذ • وقفه • م ٣/٤ ق ٨١ لسنة ١٩٦٩
٥	١٥	٧ مايو ١٩٧٧	١ - عدم دستورية • طعن • مصلحة • ب - قانون الطوارئ • أوامر عسكرية • ج - أعمال سيادة • تحديثها • القرار بإعلان حالة الطوارئ •
٦	٢٠	٤ يونية ١٩٧٧	(أ) فصل بغير الطريق التاديبى • تمويض • تقاضى • (ب) ضرر • تقديره • (ج) مساواة • عناصرها • مركز قانونى • (د) مادة ٢/١٠ ق ٢٨ لسنة ١٩٧٤ • دستوريها •
قضاء محكمة النقض الجنائى			
٧	٢٦	٢٦ مارس ١٩٧٢	١ - ضرب أفضى لوت : مستولية جنائية • امر بالالوجه • اثبات ، خبرة • رابطة سببية • ب - انفصال نفسانى : مجهود جسمائى : عصب مستوى ، تنبيه • نتائج محتملة •
٨	٢٧	٢٦ مارس ١٩٧٢	١ - محاكمة شفوية : اجراء • تحقيق بمعرفة محكمة • اثبات ، شهود • ب - دفاع : اخلال بحقه • حكم ، تسبيب ، عيب • نقض ، طعن ، سبب •
٩	٢٨	٢٦ مارس ١٩٧٢	١ - محكمة موضوع : سلطتها فى تقدير دليل • اثبات ، شهود ، قرائن • مخدر • حكم ، تسبيب ، عيب • ب - شاهد : تجزئة شهادته • نقض ، طعن ، سبب • ج - مخدر : اثبات • دفع بعدم العلم بالمادة المقبولة

رقم الحكم الصفحة	رقم	التاريخ	المبحث
١٠ ٣٠ ٢٦ مارس ١٩٧٣	د - حكم : تدليل ، عيب . هـ - حكم : تسبيب ، عيب . ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠	١٩٧٣	١ - جرائم مرتبطة : عقوبات م ٣٢ . عقوبة . ب - عقوبة أشد الجرائم : تحديدها قانونا . ج - عقوبة غرامة : ق ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ م ٤٠/١ ق ٤٠ لسنة ١٩٦٦ عقوبات م ١٧ و ٥٥ و ٥٦ . ١ - محاكمة : استجواب محظور . دفاع ، اخلال بطقه . تحقيق بمعرفة محكمة . نقض ، طعن ، سبب . اجراءات م ٢٤٧ . ب - قتل عمد : قصد جنائي . سبق اصرار ، باعث . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . ج - سبق اصرار : استخلاصه . د - حكم : تسبيب ، عيب . نقض ، طعن ، سبب . اثبات . باعث . هـ - فاعل أصلي : شريك . مسئولية جنائية . اتفاق . قتل عمد . حكم ، تسبيب ، عيب . و - محكمة موضوع : سلطتها في تقدير دليل ، حكم ، تسبيب ، عيب . ز - دفاع : اخلال بطقه . أ - هناك عرض : جريمة ، أركانها . محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير دليل . حكم ، تسبيب ، عيب . ب - اثبات : شهود . حكم ، تسبيب ، تناقض . ج - اثبات : معانة . دفاع ، اخلال بطقه . نقض ، طعن ، سبب . معاماة : قطاع عام . ق ٦١ لسنة ١٩٦٨ م ٧٦ و ٧٠ . أ - اثبات : شهود ، محكمة موضوع سلطتها في تقدير دليل . ب - شهود : تناقض ، محكمة موضوع . ج - دليل : تقديره . د - شاهد صغير السن ، استدلال ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقدير أقواله . طفل غير مميز ، شهادة . هـ - هناك عرض : حكم ، تدليل ، عيب . و - دفاع : اخلال بطقه . نقض ، طعن ، سبب ، محكمة . تعمدها عن اجراء تحقيق . أ - اثبات : خبرة ، رأي . ب - حكم : تسبيب ، قصور . دفاع ، اخلال بطقه . ج - دفاع جوهري : خبرة ، سكوت الدفاع عن طلب دعوة أهل الفن . د - مسألة فنية : محكمة موضوع ، حقا في تقديرها .
١١ ٣١ ٢٦ مارس ١٩٧٣		١٩٧٣	
١٢ ٢٤ ٢٦ مارس ١٩٧٣		١٩٧٣	
١٣ ٣٥ ٨ أبريل ١٩٧٣		١٩٧٣	
١٤ ٣٦ أول أبريل ١٩٧٣		١٩٧٣	
١٥ ٣٧ أول أبريل ١٩٧٣		١٩٧٣	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيسان
١٦	٣٩	أول أبريل ١٩٧٣	١ - محكمة جنائية : اجراء ، تحقيق ، حكم . ب - دفاع : اخلال بعهده . ج - نقض : طعن ، سبب . د - اثبات : شهود . حكم ، تسبيب ، عيب .
١٧	٤٠	أول أبريل ١٩٧٣	١ - عود : سرقة ، جريمة ، اركانها . اختصاص . صحيفة حالة جنائية عقوبات م م ٥١ و ٤٩ . ب - محكمة موضوع : وصف قانوني ، تحديده . أ - شهادة مرضية : محاكمة ، اجراء .
١٨	٤٠	أول أبريل ١٩٧٣	ب - دفاع : اخلال بعهده . حكم ، تسبيب ، عيب . أ - شهادة مرضية : محاكمة ، اجراء .
١٩	٤١	٢ أبريل ١٩٧٣	ب - دفاع : اخلال بعهده . حكم ، تسبيب ، عيب . محاكمة : اجراء . معارضة ، اعلانها ، نظرها . دفاع ، اخلال بعهده . نقض ، طعن ، سبب ، حكم ، تسبيب ، عيب .
٢٠	٤٢	٢ أبريل ١٩٧٣	١ - حكم : اصداره ، ديباجة ، بياناتها . دستور ١٩٦٤ م ١٥٥ دستور ١٩٧١ م ٧٢ . ب - محكمة : انعقادها ، مكانه ، حكم ، تسبيب ، عيب . اجراءات م ٣٦٨ . ج - حكم : مداولة ، حصولها . د - دليل : محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره . اثبات ، شهود . حكم ، تسبيب ، عيب . هـ - واقعة : استخلاصها . و - دفاع : اخلال بعهده ، دفاع ، رد المحكمة عليه . أ - محاكمة : اجراء . دفاع ، اخلال بعهده ، معارضته ، سماع دفاعه . ب - شهادة مرضية : محكمة موضوع . سلطتها في تقدير دليل . أ - رسم انتاج : خمر . اثبات ، خبرة . ب - طافيا : رسم انتاج ، جمر . دعوى مدنية . ق ٢٤٦ لسنة ١٩٥٦ ق ٣٦٣ لسنة ١٩٥٦ . معارضة : اعلانها : اعلان باطل . عود : عقوبة ، تقديرهما . اجراءات م ٣/٤١٧ . عقوبات م م ٤٩ و ٥١ . أ - سرقة : دعوى ، صورتها ، استخلاصها ، محكمة موضوع ، سلطتها ، حكم ، تسبيب ، عيب . جريمة ، اركانها ، اختلاس . ب - اثبات : دليل ، محكمة موضوع ، سلطتها في تقديره . ج - حكم : تسبيب ، عيب . اثبات : بيئة ، دفع بعدم جوازها ، نظام عام . خيانة امانة . نقض ، طعن ، سبب ، خطأ في تطبيق قانون . عقوبات م ٣٤١ . أ - حكم : تسبيب ، بيان ، خطأ مادي . نقض ، طعن ، سبب .
٢١	٤٤	٢ أبريل ١٩٧٣	
٢٢	٤٥	٨ أبريل ١٩٧٣	
٢٣	٤٧	٨ أبريل ١٩٧٣	
٢٥	٤٧	٨ أبريل ١٩٧٣	
٢٥	٤٧	٨ أبريل ١٩٧٣	
٢٦	٤٩	٨ أبريل ١٩٧٣	
٢٧	٥٠	٩ أبريل ١٩٧٣	

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	المبنيان
٢٨	٥١	٩ أبريل ١٩٧٣	ب - خطأ مادي : حكم ، تسبيب ، عيب . ج - خطأ : تقديره ، قاضي موضوع . مسئولية . أ - قبض : بطلانه . محكمة موضوع . سلطتها في تقدير دليل .
٢٩	٥٢	٩ أبريل ١٩٧٣	ب - اثبات : حكم ، تسبيب ، عيب . ج - محكمة : اجراءات ، قبض بدون وجه حق . أ - تحقيق : نيابة عامة ، اجراء . محاكمة ، اجراء ، نقض ، طعن ، سبب ، اثبات ، شهود . ب - محاكمة : اجراء ، شهود . دفاع ، اخلال بحقه . نقض ، طعن ، سبب . ج - حكم : خطأ مادي . نقض ، سبب ، طعن . سرقة ، عقوبات م م ٢/٣١٥ . د - سرقة : طرف مشدد . عقوبة مبررة . مصلحة ، طعن ، نقض ، عقوبات م ٢/٣١٤ . هـ - نقض : طعن ، سبب .
٣٠	٥٣	١٦ أبريل ١٩٧٣	أ - حكم ، ديباجه ، بيان . نقض ، طعن سبب . اعلان دستوري ١٠ من فبراير ١٩٥٤ م ٦٣ دستور ٢٥ من مارس ١٩٦٤ م ١١٠ دستور ١١ من ديسمبر ٧١ م ٧٢ ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ م ٢٥ ق ٤٣ لسنة ١٩٦٥ . ب - دتوى جنائية : انقضاؤها بمضى المدة ، تحريكها ، تقادم . موظف عام . اعلان . نقض ، طعن ، سبب . حكم ، تسبيب ، عيب . محاكمة ، اجراء . نيابة عامة . اجراءات م م ٦٣ و ٢٣٢ .
٣١	٥٥	١٦ أبريل ١٩٧٣	نقض : طعن ، تقرير ، ميعاد ابداع اسباب . اعلان ، ميعاد مسافة . قانون تفسيره . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٣٤ اجراءات م ٣٩٨ . تحقيق جنائيات م ١٥٤ .
قضاء محكمة النقض الأدنى			
٣٢	٥٦	٢٢ مارس ١٩٧٣	أ - اثبات : محكمة موضوع، سلطتها في تقدير دليل . ب - يعين متممة : توجيهها ، كشف حساب ، قاضي موضوع . ج - نقض : طعن ، سبب مجهول . حكم ، تسبيب ، عيب . د - محكمة موضوع : يعين متممة ، توجيهها .
٣٣	٥٧	٢٢ مارس ١٩٧٣	أ - قرار ادارى : مبانى ، ترخيص باقامتها . اختصاص ق ٤٥ لسنة ١٩٦٢ . ب - حيازة : دعوى منع تعرض - اختصاص ولائى . نقض ، طعن .
٣٤	٥٨	٢٢ مارس ١٩٧٣	أ - ايجار مكان : دعوى ، تكليفها . حكم قابل للطعن . ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ م ١٥ ق ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ق ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ و ٥٥ .

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
٣٥	٦٠	٢٤ مارس ١٩٧٣	ب - حكم : حجية ، استئناف ، حكم غير جائز استئنافه ج - قانون : الفاؤه . مرافعات م ٣٩٦ ق ١٣٧ لسنة ١٩٥٦. ١ - تقض : طعن . اختصاص ولائي . قوة امر مقضى . ق ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م ٢ و ٣ . ب - اعانة غلاء معيشة : نظام عام . امر عسكري ٩٩ لسنة ١٩٥٠ مرسوم ق ٢٥٣ لسنة ١٩٥٢ ١ - اختصاص قيمي : استئناف . نصاب . دعوى ، قيمة . مرافعات م ٢٧ و ٤٢ و ١/٢١٩ و ٢٢٣ . ب - ايجار اماكن : حكم جائز استئنافه . استئناف . اختصاص نوعي . ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ م ٤٠ . ج - ايجار اماكن : انتهاء مدته . د - ايجار اماكن : مدة ، امتداد . مدني م ٥٦٣ و ٥٩٩ ه - دعوى : قيمتها ، تقديره . مرافعات م ٨/٣٧ . ١ - اختصاص قيمي : استئناف ، نصاب . مرافعات م ٤٢ و ٤٧ و ١/٢١٩ و ٢٢٣ . ب - ايجار اماكن : حكم قابل للطعن . اختصاص نوعي ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ . ج - ايجار اماكن : مدة ، انتهاءها . د - ايجار اماكن : مدة ابتداؤها . مدني م ٥٦٣ و ٥٦٩ ه - دعوى : قيمتها ، تقديرها . استئناف ، نصاب . حكم جائز ، استئنافه . مرافعات م ٨/٣٧ ١ - ضريبة : تقادم مسقط . جمرك - دفع غير مستحق . مدني م ٢/٢٧٧ لائحة جمركية ٢ من ابريل سنة ١٨٨٤ . ب - دين عادي : سقوطه . ج - رسوم جمركي : استرداده . د - رسوم جمركي : تقادمه . دفع غير مستحق . ه - تقادم مسقط : رسوم جمركي . ضريبة اضافية : ق ٩٩ لسنة ١٩٥٨ م ٢/٣ . ضريبة : ارباح تجارية . ربط حكلي . مرسوم ق ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ م ١ ق ٥٨٧ م ١ مرسوم ق ٣٣ لسنة ١٩٥٢ ٢٠٧ لسنة ١٩٥٤ ، قرينة قانونية . ضريبة : تركات . اثبات ، قرينة قانونية . ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ ق ٢١٧ لسنة ١٩٥١ فترة ارباب . هبة .
٣٦	٦١	٢٧ مارس ١٩٧٣	
٣٧	٦٣	٢٧ مارس ١٩٧٣	
٣٨	٦٦	٢٨ مارس ١٩٧٣	
٣٩	٦٨	٢٨ مارس ١٩٧٣	
٤٠	٦٩	٢٨ مارس ١٩٧٣	
٤١	٧٠	٢٨ مارس ١٩٧٣	

قضاء المحاكم الأخرى

٤٢	٧٢	٩ ابريل ١٩٧٧	(أ) مجلس الشعب . اعتراضات . لجنة . قراراتها . (ب) لجنة الاعتراضات . مرشح . حلف اسمه . قرار اللجنة . القائمة . اختصاص .
----	----	--------------	--

رقم الحكم	رقم الصفحة	التاريخ	البيان
			(ج) المحكمة العليا • دستورية •
			(د) دستور • تفسيره • المحكمة العليا •
			(هـ) مجلس الشعب • ترشيح • حق •
			(و) مجلس الشعب • إسقاط عضوية • تكييفها •
			إعادة الترشيح •
٤٣	٨٤	٩ مايو ١٩٧٧	(١) المحكمة العليا • حدودها • تجاوز •
			(ب) تفسير تشريعي • حالاته • مبادئه •
			(ج) قوانين • إصدارها • سلطات المحكمة العليا •
			مجلس تشريعي •
			(د) وزير • مهمته •
			(هـ) جهاز إداري • موظف عام • وزير •
			(و) وزير • امتناع عن تنفيذ حكم • جريمة • اختصاص
قضاء الأمور المستعجلة			
٤٤	٩٠	٢٤ مايو ١٩٧٧	(أ) جرم • بضاعة • تضييق • عمل مادي •
			(ب) قرارات جمارك • مشروعيتها • تطبيقها •
			(ج) لائحة • قرار • أمر إداري • عدم مشروعيتها •
			تفسير •
			(د) قضاء مستعجل • اختصاصه • شروطه •

دار الطباعة الحديثة

٦ - كنيسة الآمن - أول شارع الجيش

تليفون = ٩٠٨٣٦٨

المحشاة

مجلة قانونية تصدرها نقابة المحامين



يَا أَيَّتُهَا النَّفْسُ الْمُطْمَئِنَّةُ ۝ ارْجِعِي إِلَىٰ رَبِّكِ رَاضِيَةً مَّرْضِيَّةً ۝
فَادْخُلِي فِي عِبَادِي ۝ وَادْخُلِي جَنَّاتِي ۝
"قرآن كريم"

العددان: التاسع والعاشر - السنة السابعة والخمسون - نوفمبر - ديسمبر ١٩٧٧

عبد خاص عن فقيد المحاماة والحرية الغضورية
الأستاذ الجليل النقيب مصطفى البرادعي

الهاماة

مجلة قانونية تصدرها نقابة المحامين

بسم الله الرحمن الرحيم

يَا أَيَّتُهَا النَّفْسُ الْمُطْمَئِنَّةُ ۝ اذْجِى إِلَىٰ رَبِّكَ رَاضِيَةً مُّخَبِّرَةً ۝
وَأَدْخُلِي فِي عِبَادِي ۝ وَأَدْخُلِي جَنَّاتِي ۝
«مَدِينَةِ الْعَزِيزِ»

هذا العذد الحزين ...

التاسع الحزين من نوفمبر عام ١٩٧٧ ... نخذ السهم وحجم القدر .. فيجن كان بالأمس اذا انطلق اليه السهم رد وانكسر .. سبحانه ربى أردت فقبرت فمفك الوجود واليك المستقر ..

رحل الأستاذ الجليل النقيب العظيم مصطفى البرادعي . فغلب عن هذا العذد رئيس تحرير ، واذا بصفحات العذد منكسة سوداء ، يعتصرها حزن ويقلتها حداد ..
فانصاب فادح والفجيرة جسيمة ..
فجيعه مصر يوفاة ابن لها بار ..
فجعة الحرية يموت أحد روادها الأحرار ..
فجعة المحاماة وقد غلب من أرسى تقاليدها ..
فجعة أسرة القانون وقد رحل عبيدها ..

انتقل الى رحاب مولاه من جهم وأعطى . والفاضل دائما يعطي ولا يلخذ . والعطاء ونير والتضحيات جسام ..

فنفسال الحرية من أعطى لها الحياة قريبنا ..
ونفسال المحاماة من عايشها صدقا وحقا لا زخرنا وبهتنا ..
ونفسال مصر الخالدة من كان لها شديدا قلبا ولسانا ..
ونفسال حقوق الإنسان أيا وابننا كنا ..
ونفسال الدنيا بأسرها من كان لسيادة القانون أملا ووجدنا ..

اليوم نعيش الذكرى بعد رحيله .. واذا ليس للأحياء حيلة الا تائبين موتاهم ..
وتخليد ذكراهم .. يصوغون في عبارات ما تجود به عيونهم من عبرات ..
في الرثاء بعد البكاء . محاولة أخيرة لاستيقا . الفقيه المميز حيا بينهم ، بعد ان انتزع الموت منهم .. فان هذا هو حالنا نحن الذين بكينا فقينا العظيم ..
فنعيش الذكرى أمنا . فترثت صاحبها .. وهل تراثه الا الجهاد في أروع صوره وأسمى معانيه ..
جهاد في سبيل الحرية والمحاماة .. جهاد في سبيل مصر وعظمتها .. جهاد في سبيل العروبة ووحدتها .. جهاد لاعلاء كلمة القانون وتغيير سلطته لا نعو منه الجساء ولولوجوه ..

رحل الأستاذ الجليل النقيب .. ولكن مصر الخالدة حية في الوتى من ابنائها ..
كما هي حية في المجاهدين من أحيائها .. والمحاماة التي أرسى تقاليدها ..
شامخة بما أرساه .. خالدة بتراثه وذكراه ..

مات الوالد الضون .. ونعيش اليوم الذكرى .. فآليت حي ليذك اذا ذكرته ،
والحي ميت ليذك اذا نسيت .. وسالم عليه مع تقيبين والصديقين والشهداء والسالحين
وحسن اولئك رفيقا ، تحيتهم يوم يلتقونه سالم وأعد لهم اجرا كريما ..

سكندرية

عصمت الهزاري

المحامي

سيظل شعارنا دائماً نحن المحامين :
أعطني حقاً وعدلاً وحرية وإفهام الموت.

من أقوال المفكرية الأستاذة الجليل النقيب

مصطفى البرادعي

نعي مجلس نقابة المحامين

تنعى نقابة المحامين إلى الأمة العربية ، وإلى شعب مصر ،
وإلى رجال المحاماة والقانون ، بمزيد الحزن والأسى ، علماً من
أعلام المحاماة ، ورجلاً من خيرة أبنائها المغفور له الأستاذ النقيب

مصطفى محمد البرادعى

نقيب المحامين بجمهورية مصر العربية
ورئيس اتحاد المحامين العرب
ومؤتمر كل الشعب العربى

حمل رسالة المحاماة دفاعاً عن الحق والحرية ، إيماناً بالقانون
وسيادته ، ثم تلقى قناته ، بل ظلّ شامخاً صلباً في سبيل الدفاع
عن حقوق الشعب وتأكيد حقه في الحرية والديمقراطية وكرامة
الإنسان ، وكان له من فضله ودماثة خلقه وحبّه للمحاماة وأبنائها
مدخراً وزاداً لانتخابه نقيباً للمحامين مرات عدة كان خلالها
راشداً من رواد الحرية والحق .

تسعد الله الفتيد العظيم برحمته بقدر ما أبداه من جلال الأعمال
وألهم أسرته وأُسرة المحاماة والقانون الصبر .

إذا كانت الحقيقة مهیضة الجانب فی بینها منك
فكيف یقوم به لله حق ، وإذا كانت العدالة مضطربة
فی بیت العدل منك ، فكيف یستقیم العدل فیک ، ویظهر
شرف العدل بك ، وإذا كانت نفسك فاقدة لحقها
فی دارها ، فكيف تعین نفساً علی استرداد حق مفقود
لها ، وإذا كانت نفسك تشكو مما یقع علیها من أعباء
الظلم ، فكيف ترفع هذه الأعباء عن غیرها .

من أقوال المغيرة أوسناذ الجليل النقیب
مصطفى البرادعی

وشائق من نور

بعض خطب ومقالات الأستاذ الجليل
المغفور له النقيب مصطفى البرادعي



إن الحرية التي تدعون إليها كانت دائماً الشغل الشاغل
للإنسان - فرداً وجماعة - بدأمن وجود الجنس البشري
على الأرض، وما زالت وستبقى، وإذا رجعنا إلى جميع
الثورات الاجتماعية والثورات الفكرية التي مهدت لها،
نجدها قامت حاملة شعار الحرية والمساواة والأخاء،
ولكنها فشلت لافتقار القائمين عليها للصدق في الإيمان بها.

من أقوال المفكر له الأستاذ الجليل المغنوب
مصطفى محمد البرادعي

المحاماة والعدالة^(١)

المحاماة معنى ورسالة : معنى الحق ورسالة للعدالة . لذلك عرفت منذ أقدم العصور ، منذ عرف الإنسان الحق وفهم العدالة ، وعرف أنه لا يقوم الحق ولا تستقيم العدالة بغير دفاع . كانت لها صورة واحدة منذ بدأت ونشأت ، لم تتغير ولم تتبدل ، والفكرة فيها ثابتة لا تتغير ولا تتبدل طالما بقي البشر ، وكان لابد للإنسان أن يحيا وأن يعيش ، وهي وإن تباينت بعض الأحكام فيها على طول الزمان فيمن يحمل رسالتها ، فإن الفكرة ذاتها لا تتغير ولا يمكن أن تتغير إلا حين يرد أن مجرد الإنسان من أقدس حقوقه : حقه في الحرية ، وحقه في الحياة ، وحقه في العيش كإنسان .

والمحاماة لا تحيا إلا في أكثر الأجواء انطلاقا وحرية ، ولا يستقيم أمرها إلا في أكثر النظم استقامة وعدالة ، حتى أصبح لزاما في التعرف على قدر ما بلغته أمة من رقى وحضارة ، أن يعرف قدر ما بلغه الدفاع فيها من مكانة وجدارة .

وتحرص الدول كلها على اختلاف نظمها على الحفاظ على هذا التلازم ، والدفاع فيها كائنه ، قداسة : قداسة توجب أن يكون المحامي حرا لا يلتزم براء ولا يخشى دفاعا قد يراه ، ويختار الإنسان الدافع عنه حسبا يراه ، تتلاقى الآراء في حرية كاملة على دفاع تحوله الضمانات من كل جانب ، حتى يرتفع إلى المنزلة التي تستلزمها طبيعة الحفاظ على الانسانية ذاتها : منزلة القداسة والاحترام .



في أقصى اليمين ، المحامون أحرار ، وللمحاماة حرمة وقداسة ، وفي أقصى اليسار المحامون أحرار ، وللمحاماة حرمة وقداسة .

والذين يفرقون بين الدفاع وحرية المحامي ، والذين يفصلون بين المحاماة والعدالة ، ليسوا إلا نفرا تختلط في فهمهم معاني الدفاع : ولا يفهمون أن الحرية توجب أن يختار الإنسان من يحمل عنه عبء الدفاع ، ولا يفهمون أن الدفاع لا يستكمل مقوماته إلا أن يكون للقائم به مطلق الحرية في تفكيره وتعبيره .

والذين يفرغهم ما يفرض به النظام الرأسمالي على بعض المحامين ، ويذهب بهم الومس إلى أن المحاماة مهنة لا تعيش إلا بجانب هذا النظام ، يخلطون بين المهنة والرسالة : المحاماة لا تعرف إلا العدالة ، وإذا امتنعتها البعض ليستغلوا الظروف ، خرجوا بذلك عن حدود الرسالة .

المحاماة في صورتها الحقيقية دفاع عن الاستقلالية ، دفاع عن العدالة ، وهي أجدر أن تعيش في أكثر النظم اتفاقاً مع العدالة ، يتصل الاثنان فيما بينهما بمعنى واحد ، هو قوام الفكرة في المحاماة ، كما هو قوام الفكرة في كل نظام اجتماعي عادل : تحقيق العدالة للفرد ، وللمجموع .

ومن أجل ذلك كان المحامون دائماً ظليمة الثوار في كل بلد ، يثورون دائماً من أجل الفكرة التي يمشون من أجلها والتي لم توجد المحاماة إلا لأنها سبب من أسبابها ، يثورون على الاستعمار ، ويثورون على الاستغلال ، ويثورون على الظلم في أية صورة كان ، ولا يستقر حالهم إلا في البلد العادل ، والحكم العادل ، والنظام العادل .

في هذا البلد المبارك ، وعلى هذه الأرض المقدسة
التي تلاقت فيها الرسالات ، يتلاقى المحامون العرب
رسول الحق والعدالة في مؤتمرهم الثامن - يدعون
لما كان يدعو إليه الأنبياء .. الخير والمحبة والسلام .

عن أقران المفكر له الأستاذ الكبير النقيب

مصطفى البرادعي

في مؤتمر اتحاد المحامين العرب الذي انعقد في بغداد عام ١٩٦٥

حرية كاملة للصحافة.. للرأى المعارض.. للأحزاب^(١)

الصورة التي نعيشها والجل حول النابر كالذى شب في داره حريق لا يبنى
بألفائه .

بل نحن أبعد من هذا الرجل في ذموله وغوته ، وقد علمنا السبب في الفساد
الذى نعيشه ومع ذلك نصر على السير في نفس الطريق ، نفتى إلى ما بدأنا لنمود
ولن نفتى ..

نحاور ونداور

الحكم المطلق : أم الحرية

الاتحاد الاشتراكي : أم الحزبية

النفاق : أم الجدية

ولأننا في خلاله والإجابة على هذه التساؤلات بجهية نخلق لأنفسنا مسميات
ومسميات نطمس بها المنطق دائما والحقائق .

تحالف قوى الشعب ، والشعب عمره لم يكن متحالف .. نرفض الحزبية
والاتحاد الاشتراكي هو الحزب الواحد ، تفرضه الدولة وتدعمه الحكومة .. الصحافة
حرة ، وملكية الصحف لهذا الحزب الواحد .. الانفتاح وكيف يكون والاتحاد
الاشتراكي عنوان النظام السياسى .. النابر وكيف تتحقق الممارسة داخل اطار
الحزب الواحد .. وما هي هذه النابر ، متحركة أو غير متحركة ، وما معنى كل
هذا .. ولجنة النابر ما القصد بها ، وقوائم تشكيلها التفرقة المصطنعة بين قوى
الشعب وفئاته .

ولعل السيد رئيس اللجنة لحس بكل هذه التناقضات .. نواجه الواقع وغير
الاسم إلى لجنة مستقبل الممل السياسى .

(١) نشرت هذه الكلمة بجريدة الأحرار بالعدد الصادر بتاريخ ٦ فبراير سنة ١٩٧٦

- وعملنا أو نظامنا السياسي لن يستقر الا أن نقر البديهيات ونعترف بالحقائق .
- البلد يحترق ، يعزقه الضياع ويتهدهه الصراع .. ولن نقف على الكارثة الا بضمان تأكيد معاني الحرية لكل الناس : للصحافة .. للرأى الممارس .. للأحزاب .
- والشعب هو خير ضمان يفرض باختياره الطريق ، لا تفرض عليه الوصاية ولا يختار له الطريق .

**علمتنا الحياة كيف ندافع عن المظلوم ، وكيف
ندفع الجور ، وكيف نرد الحق إلى صاحبه ، وكيف
نعيد الحرية لمن فقدها ، وكيف نعيد الأمور إلى نصابها .**
من أقوال المفكر والمثقف والمجاهد النقيب
مصطفى البرادعي

في لجنة مستقبل العمل السياسي^(١)

سيدى رئيس اللجنة .. سيئاتى سافتى ..

مناقشته مستقبل العمل السياسى - ليست الا امتدادا لثورة التصحيح ، وارساء
للمعاني التى دأبنا يؤكدھا السيد الرئيس محمد أنور السادات ... معانى الحرية
وسيادة القانون ، ويسعد كل مصرى أن يناقش هذا العمل ... العمل السياسى
الذى لا ينفصل عن التنظيم السياسى . يسعدنا أن نناقش حياتنا .. مستقبلنا ..
حريتنا .. سيادة القانون بيننا خاصة فى هذه الظروف التى نمر بها ، والتى تمر
بها المنطقة العربية كلها .

ولا تعنى هذه المناقشة المصرى وحده وإنما تعنى كل عربى ، وسيشترك فى
فكرنا كل المواطنين العرب وكل جزء من أجزاء الوطن العربى يتطلع اليكم لتقروا
النظام السليم لا فى بلدكم هنا وحكم وإنما فى الوطن العربى كله . ولا عجب
فمصر رائدة الأمة العربية كلها .

معزرة حين طلبت الكلمة .. فلقد حاولت أن أكون كرجل القانون وأن أرجع
الى الأبحاث المطولة بشأن الأنظمة السياسية عند مناقشة العمل السياسى ..
الناظر .. الأحزاب .. فوجدت - رغم أنى قد عشت فى هذا المجال قرابة نصف
قرن - أن هذه الكتب والمؤلفات ربما تفصلنى عن واقعى الذى أعيشه هنا فى
بلدى . فواقع الحال الذى نعيش فيه هو الذى يحدد مستقبل العمل السياسى
واسمحوا لى أن أتكم بمنتهى الصراحة ومن وحي ضميرى .. واقننا هو الضياع
الذى نحياه ونحياه الأمة العربية كلها .. المذاب الذى قاسيناه طوال السنوات
الطويلة الماضية .. الحكم المطلق .. الأحوال التى لا أريد أن أسمح لعواطفى
بالاسترسال فى ذكرها .. فكلكم تعلمونها وهى تتصل بطبيعة الحال بنظامنا
السياسى .. نظامنا السياسى لا يمكن أن ينفصل أبدا عن هذا الواقع ، عن هذا
الضياع لا فى مصر وحدها وإنما فى الأمة العربية كلها .. فى كل جزء من
أجزاء الوطن العربى .. وأكرر دائما أنكم أنتم الرواد وأن مصر هى الرائدة وأن
ما يصيب مصر ينعكس أثره مهما كانت الأسباب على الأمة العربية كلها .

هل حقق نظامنا السياسى ما دعا اليه السيد الرئيس الرجل الذى كافح وناضل
وسجن وعرف الحرية ومعناها وذاق المذاب وعرف معنى القانون ؟ هل نعيش هذه
الحرية حقيقة وهل نعرف القانون حقا ؟ وهل تغير حالنا منذ ثورة التصحيح الى
التغيير الكامل الذى نشده أم أننا بدأنا نمسیر على الطريق وما زلنا نتمتر ؟ نظامنا
السياسى لا ينقسم أبدا عن واقننا ولا عن ماضينا وعقائنا ، ولا أدرى - وماضينا

(١) التى الأستاذ النقيب هذه الكلمة فى اجتماع لجنة مستقبل العمل السياسى

بتاريخ ٩ فبراير سنة ١٩٧٦ .

يمتد آلاف السنين بحضارة متصلة ، وشعبنا شعب أصيل له حضارة منذ أكثر من ستة آلاف عام ، ومن ثم فهو أكثر الشعوب أصالة - كيف تدهور الحال إلى ما نحن فيه ، وعقيدتنا الإسلامية أسما العقائد ، وتحديد النظام السياسي في كلمة واحدة .. في الشورى ؟ أيستقيم نظامنا السياسي مع ماضينا وعقيدتنا ؟ هذا الشعب بتاريخه الطويل .. بحضارته الميمية .. بأصاذه القصل آلاف السنين ، يبالي أن يفرض عليه الوصاية .. شعب مهما تتابعت عليه الأحداث عاش دائما له كيانه .. له وجدانه .. له استقلاله .. له أصالته ، لا يمكن أبدا أن يستقيم الحال إذا فرضت عليه الوصاية . وهي من أهم الجوانب فيما انتهينا إليه ولا يمكن أبدا أن يعيش الشعب .. حاكم ، أو مع نظام يفصله عن حكم نفسه .. الشورى .. الأمر اللازم الواجب في عقيدتنا ، وليس ابلخ من أن تسمى إحدى السور في القرآن « الشورى » .. أتتبع الشورى في نظامنا أم أن هناك احترازا وخللا هو الذي دعا إلى هذا حين قامت الثورة في سنة ١٩٥٢ وكان كل مصري وكل عربي يروجها .. ألفت الأحزاب وكان لابد من الفائتها ، والأحوال قد تغيرت حيث كان لابد من نظام جديد يقوم على أسس جديدة .. أسس تضع حدا لانتطاع والاستغلال .. للاشتراكية في معناها الضيق الذي فهمناه ، والذي نفهمه ولا نزال نفهمه حتى الآن . وإنما كان هناك فراغ سياسي في البلاد وكان لابد من ملء هذا الفراغ .. الأحزاب ممنوعة ولست بصدد مناقشة المبرر في ذلك الوقت ولا ما إذا كان من المصلحة وقتئذ تقيم الأحزاب . وإنما كان التاريخ يسرد نفسه .. الأحزاب ممنوعة ولابد من ملء هذا الفراغ ، فنشأت هيئة التحرير .. أوجدتها الدولة أي أوجدتها الحكومة كنظام يساند الدولة ويمساند الحكومة ، ولا أستطيع أن أسمي الهيئة في ذلك الوقت بالنظام السياسي ، وقد كان كيانها كله قاصرا .

انقضى الأمر فيما بعد - التطور إلى صيغة الاتحاد القومي ، حتى لا يكون هناك فراغ واستمر الحال إلى أن جاء الاتحاد الاشتراكي على غرار الاتحاد القومي وهيئة التحرير .. وهنا نتساءل : أتخرج الظروف التي اقتضت هذا الاتحاد الاشتراكي أو الاتحاد القومي أو هيئة التحرير عن أن تكون نظاما سياسيا واحدا قائما في البلد ؟ ولا أريد أن أقول حزبا واحدا وإنما هو نظام أوجدته الحكومة ليمثلها وليملا هذا الفراغ .. أكانت هناك شورى ، والبلد لا نظام فيها إلا لحزب واحد ؟ لا أستطيع أن أغالط نفسي وأفتنع بما يقتنع به الكثير ، وإنما كان الرأي الزاما وكان الطريق محددا .. تحسده الحكومة ويستمتع اليه الاتحاد الاشتراكي أو الاتحاد القومي أو هيئة التحرير ، ولا شيء من الحرية إلا في نطاق الآراء المتعارضة الفردية كما يحدث في أي قاعة من القاعات ، والنتيجة الحتمية لذلك الأمر هو ظهور الأشخاص الذين أصبحنا نسميهم الآن مراكز قوى .. لا شورى بل حزب واحد فرض الوصاية على البلد وعلى هذا الشعب وعلى هذه الأمة العربية التي تضرب حضارتها في أصقاع الآلاف من السنين ، تسلك مؤلّا الختفون أصحاب مراكز القوى وأصحاب مراكز النفوذ فكان ما كان مما تعرفون حتى جاءت ثورة التصحيح وبدأنا نسير فعلا في الطريق الصحيح ، ولكن هل استكملنا سيرنا في هذا الطريق ؟ لا أعتقد ذلك ، أن الاتحاد الاشتراكي لا زال هو التنظيم السياسي الوحيد وإن كانت قد رفعت عنه كل انتقالب وأعما فرض المسؤولية العامة على الناس . ويكفي السيد الرئيس محمد أنور السادات فخرا أنه نقلنا من هذا الظلم ، وهذه العبودية وأصبح الناس أحرارا وبدأ سيرنا في طريق الخلاص من هذا الظل وهذه العبودية ، ولكننا لا نريد أن نغالط أنفسنا فما زال يحكمنا أو يقوم بيننا حزب واحد ، وإنني أسأل هل يستقيم ذلك الأمر مع

الشورى ؟ أياكمي أن يقال أن هناك منابر داخل الاتحاد الاشتراكي ذات أجنحة داخلية كالأجنحة المعارضة داخل الحزب الواحد ؟ أياكمي هذا وتجربة الدول كلها تقطع بأنه لا ديمقراطية إلا إذا كان هناك رأى معارض ، ولا نظم لرأى معارض ولا تنظيم له إلا إذا كان هناك حزب ؟ إذا تركت المعارضة للناس بصفة فردية كان ذلك معارضة ضعيفة وإحياة لا أثر لها في الحقيقة وقد يقال فيما يثار من أقوال أننا قد نعود الى ما كان قبل سنة ١٩٥٢ ونفسمي أن التغييرات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي مر بها مجتمعنا حتى اليوم تمنى علينا وتحتم أن نبحث في مستقبل العمل السياسي انطلاقا من تلك التغييرات وعلى أساسها . ولذلك فإن أية محاولة للمقارنة بما كان عليه الوضع قبل ثورة ١٩٥٢ أمر غير وارد وغير صحيح .

لقد ارتضى الشعب وأقر بيمتضى قبوله لدستور ١٩٧١ القواعد الأساسية العليا التي تحدد أركان الدولة ومقوماتها وأهدافها وسلطاتها وحقوق الأفراد وواجباتهم والضمانات التي تكفل عدم المساس بإنماط السلوك السياسي والاقتصادي والاجتماعي في الدولة . هذا هو التحالف بمعناه الصحيح بين كافة أفراد الشعب والذي هو ركن أساسي لأي تنظيم سياسي : تحالف على الأهداف الأساسية وأسس الشرعية في المجتمع عن طريق ارتضاء الشعب وقبوله بكافة اتجاهاته وآرائه وانتماءاته للتقواعد الأساسية التي تحدد شكل الدولة ومقوماتها وأهدافها وبهذا المعنى فقط نصت كافة الدساتير على أن الخروج عن تلك القواعد أو المساس بها هو أخطر الأمور وأبلغها ، لأنه يمس بالتحالف الذي قامت الدولة على أساسه . أما الاختلاف حول أسلوب وكيفية الدخول الى تلك الأهداف فهو اجتهد أفرته حتى الشرائع السماوية ولا يمس أو يؤثر على تحالف الشعب ووحدة .

لقد ارتضى شعبنا النظام الديمقراطي أساسا لدولته . ومهما اختلفت المفاهيم في شأن الديمقراطية فلا خلاف في أن أي نظام ديمقراطي لابد وأن يقوم على كفاءة ممارسة الإنسان لحقوقه الثابتة والمقدسة بكافة أشكالها وأن يكون الشعب في النهاية هو الحكم والفيصل . ان معنى هذا أن أي نظام ديمقراطي لابد وأن يستند الى ركنين أساسيين :

(أ) أن يكون رأى الأغلبية هو الرأى الملزم .

(ب) أن تتوافر للأغلبية كافة الضمانات للتعبير عن رأياها وصيانة حقوقها ومن الطبيعي أن تختلف النظم السياسية في كيفية وضع ركني الديمقراطية هذين في موضع التطبيق بحسب ظروف كل مجتمع ومقوماته .

لقد أوضح دستورنا حقوق الأفراد وحررياتهم . وفي هذا فإن حرية الرأى تطرح نفسها باعتبارها الوجه الآخر للإنسان ولقد نص الدستور على أن (حرية الرأى مكفولة ، ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو بالكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير في حدود القانون) كذلك فقد نص الدستور على أن (حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الاعلام مكفولة) كما نص على حق المواطنين في تكوين الجمعيات على الوجه المبين في القانون وعلى حظر إنشاء جمعيات يكون نشاطها معاديا لنظام المجتمع أو سريا أو ذا طابع عسكري .

واتملا مع هذا فإن الحق في تكوين الجمعيات السياسية أو الأحزاب تبصيرا لفكر معين وتبينا لأسلوب محدد يكون أمرا متفقا مع روح الدستور ونصوصه .

أن وجود التنظيمات السياسية الحرة التي تملك من امكانيات البحث والتحليل والتقييم ما يمكنها من ممارسة الرقابة الواعية على سلطات الدولة ان إنحرفت أو اعملت في حقوق الأفراد ، هي إحدى الضمانات الأساسية لديمقراطية الحكم وطالما بقيت المعارضة فرعية مبطنة فأنها لا تملك - مهما خلصت النوايا - أن تؤثر أو تغير ، كذلك فإن طرح البدائل في كيفية تحقيق أهداف الدولة الأساسية ومواجهة الرأي بالرأى هو أمر يتفق مع طبيعة الناس ما بقي الناس أحرارا ، ويضمن أن يكون الأسلوب الذي اختاره الشعب هو الأسلوب الأفضل .

ان الدعوة الى الحق في تكوين أحزاب (الدعوة الحق المخصصة) لا يمكن أن تؤدي كما جاء في ورقة أكتوبر الى (تقنين الوحدة الوطنية بشكل مصطنع) .

ان الوحدة الوطنية والتحالف قد اكدهما ارتضاء الشعب للدستور وبالتسالي فإن أي تجمع سياسي لابد وأن يكون ملتزما بالاطار الدستوري الذي أقره الشعب .

ان الدعوة الى تكوين أحزاب تدعم الوحدة الوطنية عن طريق اشتراك كافة أفراد الشعب في ممارسة العمل السياسي وابداء آرائهم وضمان حقوقهم ، لقد ذكر السيد الدكتور الأمين الأول في محضر اجتماع اللجنة المركزية لأملة المهنيين مساء يوم ٨ ديسمبر ١٩٧٥ ، وكان الموضوع المطروح - في ذلك الوقت - هو موضوع قيام المنابر داخل الاتحاد الاشتراكي :

(الموضوع المطروح هو موضوع قيام المنابر داخل الاتحاد الاشتراكي ، ليس مطروحا قيام المنابر خارج الاتحاد الاشتراكي ، هذا لا يخصنا ، ومن يفكر في اقامة منابر خارج الاتحاد الاشتراكي فهذا أمر يخصه ولا يعني ، ونحن لا نحجر على أحد خارج الاتحاد الاشتراكي ، لكن داخل الاتحاد الاشتراكي يخصنا .

ليس المطروح أيضا موضوع الأحزاب ، وهذا الموضوع بت فيه في الدستور سنة ١٩٧١ وفي الاستفتاء على ورقة أكتوبر في ١٧ مايو سنة ١٩٧٤ ، ليس معنى ذلك أن الأحزاب ممنوع نشأتها في المستقبل ... هذه قصة أخرى .

ولكن في هذه المرحلة المطروح فقط هو موضوع المنابر داخل الاتحاد الاشتراكي وليس مطروحا لا المنابر خارج الاتحاد الاشتراكي لأن هذا الموضوع لا يخصنا ، ولا قيام الأحزاب لأن مرحلتنا هي مرحلة المنابر وداخل الاتحاد الاشتراكي .

يتصور أن بعد مدة تسمح الظروف بقيام أحزاب ، هذا موضوع لا نحجر عليه ، لأن الحاضر اذا كان ملكا لنا ونستطيع أن نتصرف فيه ، فالمستقبل ليس ملكا لأحد منا حتى يحجر عليه ، وبالإضافة الى تحديد طبيعته .

الموضوع المطروح وهو المنابر داخل الاتحاد الاشتراكي وليس خارجه ، وليست الأحزاب ، اضطررنا انكلم عن علاقة المنابر داخل الاتحاد الاشتراكي بالأحزاب وما الفرق بين المنابر والأحزاب . الفرق أن الأحزاب ليست من فلسفة واحدة - وكل حزب يستطيع أن يكون صاحب فلسفة خاصة ومتميزة ، متمور حزب يقول مثلا أنا رأسمالي ولا أريد

التحالف ، والثاني يقول أنا شيعوي ولا أريد التحالف ، وحزب ثالث ديني ، وكل هذه نماذج للأحزاب وهي ممكنة ، ولكن النابز لا يمكن أن يقول منير أنه يريد أن يقيم الرأسمالية ولا الشيوعية ، ولا يريد أن يقيم منير للمسلمين ومنير للمسيحيين ، لأن داخل الاتحاد الاشتراكي المتسابر ملتزمة بفلسفة واحدة وهي التحالف والوحدة الوطنية .

وفي حديث آخر قال سيادته « فريقان يضربان الديمقراطية : الفريق الأول يضرب الأغلبية ويحولها إلى أقلية لأن في هذه الحالة لا يوجد الاستقرار السياسي وتصيح مصر كما هو الحال في لبنان أو فرنسا قبل ديغول فليسنا نسمى إلى وجود أقليات تحل محل الأغلبية وإنما نسمى لأعطاء الأقلية فرصة التواجد بجوار الأغلبية لأننى كما قلت الديمقراطية يلزمها الأغلبية وفي نفس الوقت تضرب الديمقراطية إذا ما ضربنا الأغلبية وفتتها » .

واعتقد ردا على هذا أن الدعوة إلى تكوين أحزاب ليست محاولة لضرب الأغلبية وفتيتها وإنما هو على العكس من ذلك تماما : السعى إلى تأكيد الأغلبية عن طريق الاختيار الواعي المدروس والسعى إلى تأكيد الأغلبية عن طريق ضمان اشتراكها الفعلي في إدارة شؤون الحكم ورقابتها الفعالة والجدية .

وفي تصوري أن دستور سنة ١٩٧١ لا يمنع قيام أحزاب وأن ورقة أكتوبر التي تشير إلى أن الأحزاب تفتت الوحدة الوطنية بطريقة مصطنعة لا تمنع منع قيام أحزاب ، فهذا تصور خاطئ، لأن هناك التزاما بمبادئ معينة ارتضاها تحالف الشعب في دستور تلتزم به الأحزاب جميعا في كل الأنظمة ولا أتصور أن يقول أحد أنه سيكون هناك حزب للمسلمين وحزب للمسيحيين لأن هذا سيدخل مخالفة للقواعد الأساسية القائمة في نظامنا الذي نطلق عليه تحالف قوى الشعب العاملة ، وإنما أتصور أن يكون هناك حزب يدعو لتطبيق قواعد الشريعة الإسلامية ، والمقارنة بلبنان هو أمر غير مقبول فتنظيم لبنان السياسي هو تنظيم قبلي وطائفي يفقد منذ البداية الأسس التي تقوم عليها الدولة الديمقراطية أما المقارنة بفرنسا في الجمهورية الرابعة فلم يكن عدم الاستقرار السياسي نتيجة وجود الأحزاب أو تعددها أو نتيجة حرية الرأي أو اختلافه . وإنما كان نتيجة الصيغة الدستورية وهي دستور ١٩٤٦ والأخذ بالأغلبية النسبية في قانون الانتخاب وما نتج عنه من تفتت للأغلبية في البرلمان فضلا عن إعطاء الجمعية التشريعية سلطات واسعة (غير متوازنة) ومنها اعتبار رئيس الجمهورية وتعيين رئيس الوزراء وغير ذلك من الأمور . والذي تجب الإشارة إليه أن الدستور الذي أقره للشعب الفرنسي في عام ١٩٥٨ لم يمس النظام الحزبي أو حرية الرأي أو تعدد الأحزاب أو تشكيلها ، إنما عدل فقط من الأطار الدستوري للدولة بما يكفل التوازن بين السلطات المختلفة واستقلالها ، جعل انتخاب رئيس الدولة بالاقتراع المباشر واعطاه صلاحيات مرسومة ومحددة وعل في قانون الانتخاب وغير من أسلوب طرح الثقة بالحكم . وأما أزمة الديمقراطية ببعض الديمقراطيات الغربية والتي يعترض بشنائها أيضا كإيطاليا فإنما يرجع إلى عدم توافق الصيغة الدستورية مع التغيرات السياسية والاتصالية والاجتماعية والتي لا يرجع إلى عدم ملائمة أسس النظام الديمقراطي بما تنكته من حرية الرأي وحرية تكوين الأحزاب .

هذه بعض الخواطر وآسف انني خرجت عن واقعتنا الذي نعيش فيه الى المناقشة الفقهيّة .

ما نتيجة هذه اللقاءات وهذه المناقشات التي نرددها دائما وحالنا يسير من سيئ الى أسوأ ؟ في تصوّري أن السبب في كل هذا كبت الحريات التي عشناها مدة طويلة -افقدوا الناس معنوياتهم ، فقد الإنسان العربي مقوماته الذاتية ، وأبلغ دليل على ذلك اننا دخلنا حرب سنة ١٩٦٧ فكانت الهزيمة الساحقة التي ما كنا نقصورها أبدا لأنه لم يكن هناك إنسان عربي يقاتل ، وحين شعرنا بأننا بدأنا نسير في الطريق الصحيح بعد ثورة التصحيح منذ سنة ١٩٧٣ وحاربنا كان انتصارنا وكان النداء .. نداء المقاتلين : الله أكبر ، يعبر عن هذه الروح .. يعبر عن الإيمان الذي استمدّه المقاتل المصري واستمدّه من استردادته لذاته ، نريد أن نسترد ذاتنا ونريد أن نعيش واقعتنا أحرارا . نريد أن ترفع الوصاية عن هذا الشعب وكفى هذه السنين الطويلة . نريد للنظام الذي يؤكد الحرية أيا كان هذا النظام ، والأنظمة معروفة وانما نقاش بديهيات ونختلف في الأمور التي ما يصح الاختلاف فيها ، أيا كان الرأي في مناقشة مستقبل العمل السياسي والطريق السياسي الذي تسمير في البلد ... تحدثون الطريق ادعوا الله أن يوفقكم الى الصواب فيها - أن يرجع الى الشعب ليستفتي في كل ما عرض على هذه اللجنة .. الشعب صاحب الحق الأصيل وكم من مرة كرر فيها السيد الرئيس محمد أنور السادات أن الشعب هو الذي يحدد مصيره والمستور يوجب أخذ رأي الشعب واستفتاءه في كل ما يتعلق بمصيره وكيانه وانتم تحدثون اليوم مستقبل العمل السياسي والطريق السياسي الذي تسمير فيه البلد ... تحدثون الطريق الذي تسمير فيه مصر .. الذي يسير فيه الشعب أرجو أن يعرض هذا كله على الشعب للاستفتاء حتى نخلص من كل هذه المتاعب ولكم الشكر . والدعاء بالتوفيق . (تصفيق)

الحق والعدالة المهنية ، والحق والعدالة الاجتماعية
لا يستقيم لهما أمر في رجل المهنة ورجل المجتمع ،
إلا إذا كان الحق وكانت العدالة لهما موضع في ذاته
وفي ضميره وفي نفسه وفي إدراكه .

من أحوال المفزعة الأمتاز الجليل القريب
مصطفى البرادعي

طريقنا بعد ٦ أكتوبر^(١)

سائتي وابنائى المحامين :

فى الواقع حديثى اليوم ليس « بمحاضرة » بالمعنى المفهوم المعروف وإنما هو مجموع خواطر أردتها مع ابنائى المحامين تحت القمرين أمل المستقبل ورجاؤنا على الطريق .

وقد أثار هذه الخواطر فى نفسى ما يكون بجلسات مجلس نقابة المحامين من لقاء مع ابنائى هؤلاء حيث يتعين عليهم قبل مزاولتهم لمعلمهم بالتطبيق لحكم المادة ٦١ من قانون المحاماة أن يخلطوا أمام المجلس يميناً بالصيغة الآتية :

« أقسم بالله العظيم ان أؤدى أعمالى بالأمانة والشرف وان احافظ على سر مهنة المحاماة وان احترم قوانينها وتقاليدها » .

وكان يؤلى أن الكثيرين بنسبة قد تصل الى أكثر من النصف يخطئون فى تلاوة اليمين رغم تشكيله ولعل من أسباب هذا الخطأ أنهم يواجهون لأول مرة مجموعة من أساتذتهم وتأخذهم رهبة الحضور وجلال الرسالة وأن كنت لا أخلى الجامعة ونظام التعليم عندينا من المسؤولية عن هذا الضعف وعن ضرورة تمرين طالب الحقوق طسوال مدة الدراسة على النقاش ومواجهة المواقف . والفروض فيه أن يكون محامياً يعتمد على البيان والجرأة وشكواى هذه شكوى قديمة اذكر أنى قد أثيرتها فى محاضرة لى عن قانون المحاماة هنا بدار النقابة سنة ١٩٦٠ ، حيث لاحظت ضعف المستوى فى اللغة العربية عند ابنائى المحامين تحت القمرين ، كنا نكلف احدهم بكتابة خطاب الى مستأجر ، خطاب بالاخلاء فلا يستطيعون كتابته بلغة عربية سليمة .

هذا اليمين ليس التزاماً فقط من جانب المحامى وإنما يقابله ويجب أيضاً من قبل المجتمع ، المجتمع الذى يتعين عليه أن يهيئ الظروف الملائمة للمحامى ليستطيع أن يؤدى أعماله بالأمانة والشرف وأن يحافظ على سر مهنة المحاماة وأن يحترم قوانينها وتقاليدها .

وأستطيع أن أقول فى غير مبالغة أن المحاماة فى انطلاقتها ونموها أو ضعفها وكتبها هى النتيجة الحتمية لحال مجتمعنا الذى تعيش فيه - هى الصورة المبرسة له حتى ليمكنك اذا أردت أن تحكم على أمة من الأمم فى نظرة فاحصة سريعة أن تتردد على دور

(١) محاضرة للقيت بدار نقابة المحامين مساء يوم الجمعة ٨ مارس ١٩٧٤ .

القضاء لمرأها وترى القضاء والقضاة وترى المحامين وثق أن حكلك على ما تسراه وتسمعه وما يجرى بهذه الدور وما يدور سيقف تماما مع نتيجة المراجعة الدقيقة والفحص الشامل والإحصائيات المتحدة التي قد تستغرق أشهرا أو سنين .

والظروف التي يتعين أن يهيئها المجتمع للمحامي تتناول أمورا متعددة :
مادية واجتماعية وسياسية سنحاول بيانها في سلسلة هذه المحاضرات التي نبدأها اليوم والتي أرجو أن تتصل طالبا بقيت هذه الدار وبقيت الرسالة .

وأول هذه الظروف التي يجب أن يهيئها المجتمع للمحامي : الجو الذي يستطيع فيه أن يتنفس . والحماية شأنها شأن كل كائن حي لا يستطيع أن يعيش أن كتمت أنفاسه ، **للكلمة الحرة هي المحللة تحيا بها وتذخر بانخثارها** ، كيف يستطيع المحامي أن يؤدي عمله بالأمانة والشرف إذا كان لا يملك أن يتكلم وأن تكلم لا يسمع وأن يسمع الله أعلم ما يكون وما يجرى .

ولعل الكثيرين من أبنائنا لا يدركون حقيقة هذا الحال على الصورة التي عشناها وجربناها نحن القدامى لسنوات طويلة .

كان جزء الكلمة الحرة الاعتقال والتعذيب والحراسة والتأميم وخراب البيوت هذا إذا كانت هناك كلمة تنشر أو تسمع وقد كتمت الصحافة وخرست وسائل الإعلان ، آلاف المعتقلين بغير ما سبب معلوم وبعضهم لا يدري مصيره ، وأنواع التعذيب في صور تفوق ما كنا نسمعه في القصص وكتب التاريخ حكم مطلق استمر لسنوات طوال أهدرت فيه القيم ودك صرح القضاء وجرى في شأنه كذلك ما جرى للناس وشرب المحامون من نفس الكأس .

استشرى الفساد وتزعزع الإيمان وصار حال من الانفصال بين الحاكم والمحكوم حتى انتهى بنا إلى ما كان في يونيو ١٩٦٧ .

وأكرر هنا ما سبق أن ذكرته بهذه الدار في ١٦ مايو سنة ١٩٧٢ وصفا لهذا الحال . تضاعفت الأمور إلى البغي على الناس ففرضت الحراسات والاعتقالات وشتمت الجماعات وذلت النقابات ودك صرح القضاء وصاحب ذلك بطييمة الحال الارهاب والتعذيب والتعذيب ، لا ردا ولا قانون حتى تزعزع إيمان الناس وضاعت القيم والمبادئ . وانتشر الفساد وتجمعت كل هذه الأسباب لينتهي بنا الحال إلى ما كان في يونيو سنة ١٩٦٧ ، كانت لدينا المعدات وكان لدينا الطائرات وكانت لدينا الدبابات ولكننا كنا نفقد الإنسان ولا رجاء الا في أن تتأكد مبادئ الحرية للناس ، والحرية هي الحرية لا فلسفة فيها ولا لف ولا دوران .

عشنا هذه الفترة المرة في حيرة قاسية ضياع . احتلال من أسوأ الأمم واحطهم قدرا ، من إسرائيل . أمة تزيد عن المائة وعشرين مليون يذلها ويخضعها ثلاثة ملايين . طاقة الأمة العربية لا حد لها ، تمتد كما تقول من الخليج إلى المحيط تسيطر على البحر الأبيض وعلى البحر الأحمر . تقع في سط الدنيا ، تحدد كل الاتجاهات منذ بدء التاريخ . طاقة مادية أبعد من كل خيال ، ولطكم اطلعت منذ يومين على ما نشرته صحيفة الاحرام أنه سنة ١٩٨٠ يبلغ دخل الأمة العربية من البترول في

مجموع هذه السنوات ٨٠٠ مليون دولار ، الموجود حاليا في الأسواق الأجنبية من أموال الأمة العربية مائة بليون دولار تستفيد بها أمريكا وإنجلترا وفرنسا وما يتبعهم من البلاد الغربية ، وتسلم إسرائيل من أموالنا هذه فكلنا نحن الذين ندفع لإسرائيل ثمن السلاح ، في أي منطق يجري مثل هذا والتوازن معنوم بيننا وبين إسرائيل ، إلا أن يكون مرد ذلك أن المائة مليون وعشرين ليس بينهم كما نقول الإنسان العربي الحر .

فكان لا بد أن يوجد هذا الإنسان ليصح تعداده وليستطيع أن يرفع هذا الذي لم يسبق له مثيل من الذلة والانتكاس ، كان لا بد أن يتحرك . ومصر هنا تتحمل أعباء مسئولياتها عن كل هذا التخلف ، الخلاف والفرقة بين أبناء الأمة العربية ، مصر تحمل المسؤولية . الأموال المودعة في البنوك الأجنبية أموال العرب ، التي يتهددها الآن التجميد انشأت لجنة البنك الدولي سميت لجنة العشرين ، وقد رأى الغرب أن نسي سحب هذه الأموال أو في تنقلها ما يهدد مصيره فشكلت هذه اللجنة لتعمل على تجميد هذه الأموال لا أقل من عشر سنين أو ضيعاها بالمضى الأرجح ، مصر حسي التي تحمل المسؤولية عن ضياع هذه الأموال ، حراسات ، تأميمات . ضياع الثقة حرب كل هذه الأموال . انتكالم اليوم بصراحة وبمنتهى الصراحة حتى لا يتكرر هذا الخطأ . ونعود إلى ما كنا فيه وما كان .

صورة بسيطة ولكم جميعا تذكرونها ، الدراسة على الله فيصل أئمة فندق، شيرتون مكان أرض كان يملكها الله ما معنى هذا إلا أننا نهجم أنفسنا ، نهجم هذه الحضارة العربية المتصلة . وانتهى حالنا إلى ما كنا عليه في سنة ١٩٦٧ كان لا بد أن يتجدد كل هذا أن ترد للإنسان العربي حريته وكرامته ، أن يثق بنفسه وبحضارته الأصيلة وبمعتقداته وتعاليمه . وليست العبرة بالكلام وإنما بالإيمان والاطمئنان والثقة وإراد الله أن نصبح الطريق وجاء ٦ أكتوبر وكان الإنسان العربي قد استرد كرامته واسترد عزته وتعلق بإيمانه وزالت الهوة السحيقة بينه وبين الحاكم ، الهوة السابقة وحارب وهو شاعر بذاته مطلق إلى نفسه يدافع عن حضارته يكبر باسم الله في نداء كالرعد كان أقوى من صوت المدافع ، حق البطولات لم تقف في سبيله أية عائق . وكما يقولون عبر المستحيل في بسر وبساطة . ولعل أحسن تعبير لهذا الحال ولتصحيح الطريق ما كان في بيان الحكومة الأخير أمام مجلس الشعب بعد هذه الانتصارات بعد ١٠ رمضان بعد ٦ أكتوبر في خطاب السيد عبدالقادر حاتم وكان يمرر عن رأينا جميعا لا عن رأى الحكومة وحدها عن رأى كل عربي ، كانت عبارته « كانت الحرية وسيادة القانون طريقا إلى السلام من أكتوبر كما كان السلام من أكتوبر تدعيما للحرية وسيادة القانون »

تجدد طريقنا في وضوح بهذا الواقع انتصرنا لأننا آمننا بالله وناديننا باسمه في قتالنا والله أكبر تحمل كل المعاني .

الحرية والمودة وسيادة القانون تحصل تقاليدنا وتاريخنا وحضارتنا . البيت الحرام والمسجد الأقصى كنيسة والأزهر مساجدنا وكنائسنا وترائنا كله وإيماننا العميق بالله الممتد لآلاف السنين .

كان ترائنا هذا وإيماننا هذا هو الصدى لهذا النداء « الله أكبر » وعرفنا أنها ليست حربا بيننا وبين إسرائيل ، بين الثلاثة ملايين وبين المائة مليون وإنما

وصراع بين حضارتين ، حضارتنا بقيمتها وعقائدها وبين هذه الحضارة الوثنية الموروثة عن الحضارة الرومانية بمبادئها وشبهاتها وقسوتها حضارة القنبلة الذرية التي أُلقيت على هيروشيما وناجازاكي لتقتل الملايين وكانت الصورة الحقيقية لهذه الحضارة التي تحاول أن تصرعنا وتصرع البشرية .

كان هذا النداء « الله أكبر » يدوي في العالم كله سمعه العرب فاستيقظوا وصعدوا ينادون أيضا الله أكبر توحدت كلمتهم بعد طول الفرة والشقاق وشارك الكل في المعركة لم يتخلف أحد والحرب حربه والقتال قتاله وسمعه الغرب فمروا أن للملاق العرب قد استيقظ وان حضارتنا لا تزال باقية مزدهرة لم تنته كما انتهت الحضارة الرومانية ولم تندثر كما اندثرت الحضارة الرومانية فخشوا وطاطوا الرؤوس وعرفوا معنى « الله أكبر » تغيرت نظرتهم وتغيرت سياستهم .

بدأنا الطريق الصحيح ونرجو الا نتكبه فنضل كما ضلنا وننتهي الى أسوأ حال يجب أن نحاسب أنفسنا حتى لا ننحرف نحاسب أنفسنا عن الماضي وعن الحاضر وعن المستقبل ليكون عبرة وعن الحاضر حتى يستقيم الطريق وعن المستقبل حتى لا يفسد التخطيط .

أما عن الماضي فله حساب طويل ليس شأنه اليوم على الأمل في هذه المحاضرة وسكتشف التاريخ القريب عن كل الحقائق وأما الحاضر والمستقبل فلا يتسع الحديث اليوم الا لجانب منه وهو الحرية وسيادة القانون وهل يسيرا في طريقهما الصحيح . حقيقة لبنا في صراع سنين مع الطغاة والبيعة ومراكز القوى والنفوذ حتى اعتدنا وهذا الله ووفق السيد الرئيس أنور السادات الى التصحيح أو الطريق الصحيح : طريق العلم والايمان وسيادة القانون وهو طريق لا يسير فيه الا الشرفاء الأحرار رفعت الحراسات - بطلت الاعتقالات - عاد القضاة وتكدت دستورية القانسون .

الا ان الطريق لازال شاقا وطويلا : لا تزال هناك حراسات ومخلفات من العهد القديم ، بطلت الاعتقالات ولكن قامت قوانين تضيء الشرعية على الاعتقالات رفعت الرقابة عن الصحف ولكن لم يتم تحريرها التحرير الكامل ، لا زال هناك الكثيرون يفكرون بعقوبة ما قبل ٦ أكتوبر . كانوا قد فقدوا الأمل في تقاليدنا واصالة حضارتنا وتصدر التشريعات على هذا الأساس . المحكمة العليا على سبيل المثال التي اكثت دستورية القانون لا تزال بغير ضمان .

لعلكم قرأتم اليوم في صحيفة الاحرام عن الحراسات أنه لن تفرض حراسات ولن يجرى تأميم على المستثمرين الأجانب . « والله بشرة خير » - بشرة خيسر ولكنها اعتراف بالواقع ونحن نسير في الطريق الصحيح . نريد ان نطمئن الناس المستثمرين الأجانب أو مصريين الى أنه لن يجرى تأميم ولن تحصل الحراسات وان الخراب الذي عايناه والياليين التي ضاعت من العرب كانت نتيجة تصرفاتنا ، وقصر نظرنا بفرض الحراسات والتأميمات وأرجو أن يصدر قريبا بيان ، وانفسا على سبيل التعميم أنه لن تفرض اطلاقا حراسات على المصريين وعلى الأجانب على السواء . الحراسة لم يعرفها الا موسوليني في نظامه الفاشيستي ، كانت سيفا يهدد به رقاب الناس وحين انتهى أمره وانتهى أمر النظام الفاشيستي كان نص الدستور في ايطاليا انه لا يجوز فرض حراسة على أى ايطالى على الإطلاق .

حقيقة بعد ثورة التصحيح رفعت الحراسات لا كل الحراسات وصدر قانون

بتنظيمها • وكانت ملاحظتي على هذا القانون في مايو سنة ١٩٧٢ وكنا في بدء الطريق • ان حرية المواطن العربي هي حرية المجتمع كله لا يصح المساس بها لأي سبب أو ذريعة ويستتبع هذا الكلام عن الحراسات • حقيقة قد صفت ورفعت ولكن القانون الأخير يفرضها يجب أيضا أن يعمل وهو يميز فرض الحراسة اذا تاملت دلائل جدية على أنه أتى أفعالا من شأنها الأضرار بأمن البلاد أو المصالح الاقتصادية أو افساد الحياة السياسية وهي أسباب عامة وعبارات عامة يجب أن تحدد كما تحدد الأفعال المؤثرة في قانون العقوبات والحراسة فيها امدار لأنمية الإنسان • يجب ألا تقترض إلا لأعمال محددة خطيرة وليكن مفهوما أن التحول الاشتراكي ليس معناه اغفال قيمة الفرد ولا يستلزم الأمر ذلك وحسبنا خير مثل شريعتنا الاسلامية وهي أوسع مدى في عدالتها من أية نظرية اشتراكية وقد رفعت من شأن الفرد فسوته بالمجتمع كله (من قتل نفسا بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعا ومن أحياناها فكأنما أحيانا الناس جميعا) •

قانون العقوبات عندما فيه كل شيء فيه المصادرة حيث يصبح أن تحصل المصادرة وانما فيه كل ضمان واملنا وقد أملت علينا الصحف اليوم بأنه لن تقرض الحراسة على أي مستثمر مصري أن نسعى قريبا أنه لن تقرض الحراسة على أي مصري مستثمر ، وكفى أحكام قانون العقوبات ، والحراسات رغم ما طالعناه اليوم لا تزال باقية بموجب الأمرين المصادرين من رئيس الجمهورية رقمي ١٢٨ و ٤٠ سنة ١٩٦٠ فرضت الحراسة على ١١٣٤ عائلة مكونة من ١٥٥٨٨ شخص + ٦٦٢ منشأ في ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ صدر القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ الذي قضى برفع الحراسات المذكورة وتسمى حراسات الطوارئ، مع ايلولة أسسها أصحابها الى الدولة نظير تعويضهم عن صافي هذه الأموال بما لا يزيد عن ٣٠ ألف جنيه للعائلة على أن يؤدي هذا التعويض في صورة سندات على الدولة بفائدة قدرها ٤ ٪ سنويا تصل بعد الخصومات حوالي ٢ ٪ فقط ، بصور هذا القانون خفضت النفقات التي كانت تصرف للخاصين الى ٧٠ جنيه شهريا كحد أقصى للعائلة وتشمل العائلة الخاضع الأصلي وزوجته وأولاده البالغ والنصر وذلك لحين تسليم السندات لصرف ريع كوبوناتها • بعد ثورة التصحيح في مايو سنة ١٩٧١ تقدم الدكتور جمال العطيفي الى السيد وزير الدولة بسؤال عن موضوع الحراسات وبعد الاجابة والتعقيبات قرر المجلس احوالة السؤال والاجابة والتعقيبات الى لجنة الاقتراحات والمراض لتجرى عليه جلسات استماع ومواجهة • قامت اللجنة المذكورة وهي برئاسة الأستاذ محمود أبو وافية المحامي لعقد عديد من الجلسات وتقدمت بتقرير انتهت فيه الى اقتراح الفاء القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ ورد الأموال التي خضعت للحراسة الى أصحابها مع شيء، من الاستثناء، ولكن أصواتا قامت تعارض هذا الاتجاه وتتهم أصحابها بالرجعية والانتكاس وفوجئنا في اكتوبر سنة ١٩٧٢ بالنتائج في الاتجاه واذا بالحكومة برئاسة الدكتور عزيز صفى تستصدر قرارا بقانون في غيبة مجلس الشعب وهو القرار بقانون ٥٢ لسنة ١٩٧٢ الذي جاء أسوأ من القانون ١٥٠ لسنة ١٩٧٤ اذ قضى بمصادرة سندات التعويض لصالح بنك ناصر وباعتبار ريعها الضئيل معاشا يعطى لأصحابها وللجيل الأول من الورثة ثم ينقطع ولم يرض هذا القرار بقانون حتى الآن على مجلس الشعب وأن كان في بعض منازعات قاضي الأمور المستعجلة اعتبره منعما ، تقرير في قضية في هيئة المفوضين كذلك اشارة الى أنه منعهم ، وانما بعيننا تقرير لجنة الاستماع هذه ، لأنه في الواقع بعد عدة جلسات استماع يومية استمرت ١٥ يوما ، استمعت اللجنة فيها الى عدد كبير من المواطنين وانتدبت فيه الى ضرورة رفع هذه الحراسات أو رد الأموال لأصحابها ، واثبتت في تقريرها • أن

اللجنة قبل أن تعرض ما لديها ، تبادر الى ضرورة التأكيد على أن المكاسب الاشتراكية التي تمت وفقا للقوانين الاشتراكية وتطبيقا لها هي حق للشعب المصري نعمل جميعا على حمايتها والتمسك بها ، ولا شك أن حمايتها واجب على كل مصري آمن بحق هذا الوطن ومستقبله كما آمن بثورة الثالث والعشرين من يوليو سنة ١٩٥٢ وبإنجازاتها العظيمة من أجل التطور والتقدم والازدهار والاشتراكية كما حددتها الوثائق كتابية وعدلا ، ليست كفاية فقط وليست عدلا فقط بل هي كتابية وعدل في وقت واحد فإذا غابت إحدى هاتين الدعائيتين عد هذا الأمر خروجا على روح الاشتراكية ومخافة لجمهورها ، وإذا كانت الكفاية تعنى زيادة الإنتاج بكل ما يعنيه زيادة الإنتاج من مقدره على التقدم والتطور ورفع مستوى المعيشة والنهوض بالامة فإن المعدل يعنى سيادة القانون ، ويعنى العيش في مجتمع حضارى متمدن لا مكان فيه للمهمجية واسلوب الغلبة ».

وأشارت اللجنة الى وقائع متعددة عن هذه المهمية واسلوب الغالب وقالت أن فرض الحراسة او رفعها لم يكن يستند الى أى مبررات لا من الواقع ولا من القانون .

مجموعة من المواطنين ضم أسمائهم كشف واحد فرضت عليهم الحراسة وبعد فترة من الزمن رفعت عنهم الحراسة . لماذا فرضت الحراسة ! غير معروف السبب . بل أن الأمر تجاوز كل حد حيث كانت تفرض الحراسة في كثير من الأحيان تليفونيا بل كثيرا ما فرضت الحراسة على مواطنين لمجرد تشابه الأسماء ، يقول أحد المواطنين (بعض النماذج) في سنة ١٩٦٥ فرضت الحراسة عليه وابنه بقرار جمهوري وبعد أيام فرضت حراسة أخرى بالتليفون من عبدالحسن أبو النور على بقية أفراد الأسرة وقد امتد أثر الحراسة الى ما يقرب من ٥٠ أسرة من الفلاحين الذين لا تزيد ملكية كل منهم عن نصف فدان بعد ضم الأقطان لينطبق عليها الحد الأقصى للملكية وتقدم الفلاحون بتظلمات لازال منظورها منها خمسة وعشرين تظلمة والباقي لم يستطع أن ينفق على السير في التظلمات ففوضوا أمهم الى الله وقد رفع التظلم الى الزعيم الراحل جمال عبدالناصر فأمر برفع الحراسة بقرار جمهوري مع تسليم الأموال والممتلكات وكان قد سبق ذلك صدور أمر برفع الحراسة بكتاب من سامي شرف مع اعتبار الأرض مبيعة للإصلاح الزراعي غير أنه بالتظلم من هذا القرار صدر قرار رئيس الجمهورية المشار اليه برفع الحراسة وتسليم الأموال والممتلكات الى أصحابها وقد طالبت هذه الأسرة بتنفيذ هذا القرار الجمهوري فأخطرت بأن قرار سامي شرف هو الذي سينفذ ولا عبرة بقرار رئيس الجمهورية وقالوا لهم توجهوا الى رئاسة الجمهورية وقد ترتب على ذلك أن توفى الخاضع بعد أن أخذ عبدالحسن أبو النور موقفا صلبا مستهدفا القضاء على الأسرة بكاملها ، وقد توجهت الأسرة الى مكتب عبدالحسن أبو النور وسألته عن الموقف بالنسبة لهم فقال لن تسلم لكم الأرض لأن لنا وجهة نظر في ذلك وطلبوا منه مرتبا نفقة ، فقال لا أستطيع لأنكم غير خاضعين للحراسة . مواطن آخر فرضت عليه الحراسة سنة ١٩٦١ وتقررت نفقة ٢٩٨ قرشا لكل ولد من أولاده المسبعة وزوجته وإمام ضالة النفقة فقد استأجر أطيانا هو وأولاده سنة ١٩٦٥ وشجرها موز فإذا بلجنة تصفية الاقطاع تفرض حراسة أخرى على الأرض المؤجرة بدعوى أنها مهربة بالرغم من أنها مؤجرة من حارس قضائي من الجدل واعتقل أولاده الأكبر سنة ٢٠ سنة والثاني سنة ١٦ سنة بعد أن تقرر أن يكون الأول سنة خمسين سنة والثاني ٤٥ سنة وقد شكوا الى الرئيس جمال عبدالناصر فأمر بالتحقيق ولما ثبت صحة شكواهم أمر برفع الحراسة عن الأرض المؤجرة غير أن الإصلاح الزراعي رفض التنفيذ .

ويقول مواطن آخر انه في عام ١٩٦٥ صدر قرار بوضعه تحت الحراسة بسبب موضوع عرض على النيابة وحفظته بقرار منها وقد تظلم من قرار الحراسة فشككت لجنة تحقيق انتهت الى براءته وتظلم الى رئيس الجمهورية سنة ١٩٦٨ فصدر قرار برفع الحراسة ثم فجأة، في ١٤/٧/١٩٧٠ بقرار فرض الحراسة مرة أخرى . ويقول مواطن آخر انه كان يتعامل مع إحدى الشركات حيث اشترى مادة تستعمل في مصنع صفيير يملكه وقد فرضت الحراسة على الشركة ووجد اسمه كممثل لها حيث كان تقدم لشراء هذه المادة فاعتبر من أصحاب هذه الشركة رغم انه تعامل كممثل فقط وقصد تظلم دون جدوى .

وفي الحقيقة صورة مؤلة ومؤسفة اثبتتها لجنة تقدر المسؤولية وتكلمت اللجنة على حسابات الحراسة : الحاجة التي بمشرة يبقى ثمنها واحد والحاجة التي ايجارها ألف يبقى ثمنها اثنين ، يضى حوسب ولحد عن ايراد عشرين فدان في مدة ٦ سنوات كاملة بمبلغ ٤٢ جنيه العشرين فدان باكملها بينما مجموع الايجار ٣٦٠٠ جنيه - واحد يقول ان الحراسة تسلمت منه حصان ضمن ما تسلمته طالبته عذر رفع الحراست بمبلغ ٤٢ جنيه مصاريف علاج هذا الحصان مع اخطاره بان الحصان قد نفق . ويقول مواطن آخر ان الحراسة اضافت على حساب ثمانية جنهيات شهرية عبارة عن اجرة كلاف حمار واحد . مع العلم بان قيمة الحمار لا تتجاوز هذا المبلغ . اعتقد ان السيد الرئيس حين ترفع اليه هذه الصورة وهذه الحقائق كاملة لا بد ان يضع حدا لهذا الميث . لا اعتقالات ، حقيقي السيد الرئيس وضع حدا للاعتقالات وسرنا في الطريق الصحيح كما ذكرت لحضراتكم وانما نريد ان نسير باستقامة تامة . السيد المدعي الاشتراكي وقانون الحراسات والتحفظ واحنا بنعترض على الحراسات اطلاقا . الحراسات وطريقة رفعها من المدعي الاشتراكي وتقديمها للمحكمة ، محكمة مشكلة تشكيلا في تصوري وتصور الكثيرين مخالف للدستور ، الدستور حدد جهات القضاء المتعددة قانون السلطة القضائية مبينة فيه وانما هذه محكمة من نوع خاص يرأسها نائب رئيس محكمة النقض ومعه ثلاثة مستشارون وثلاثة من نفس المهنة التي يشغل بها التحفظ عليه والمطلوب فرض الحراسة عليه ايا كان ودي مسألة سنتكلم فيها فيما بعد ، وانها اعطت للمدعي الاشتراكي سلطات تفوق سلطات النيابة العامة بل تفوق سلطات السيد رئيس الجمهورية . كان المفروض من الفهم العادي لقانون الحراسات انه يتحفظ على من يطلب عليه فرض الحراسة فقد يخشى خطره ولكن تجاوز الأمر فيتحفظ دون أن يكون هناك طلب بفرض الحراسة ويتحفظ ستة أشهر الى خمسة سنوات وتنتظر التظلمات من هذا التحفظ الى محكمة الحراسات وتساير سلامة الشعب . والغريب في الأمر ان التحفظ عادة أو كما جرى في كل القضايا التي طلب فيها التحفظ يكون منسوب الى المتهم تهم يعاقب عليها قانسون العقوبات بنجس نلاهي انهم يجيزي التحفظ بسببها دون أن يجري بشأنها تحقيق في النيابة العامة ويجري التحقيق في مكتب المدعي الاشتراكي ويتم التحفظ على أساس قيام هذه التهم في حين أنه لو كان قدم للنياية وقدم للمحاكمة الجنائية قد يصدر الحكم ببراءته وينعدم التحفظ يعني يحصل ازواج كيف أن النيابة بتسبب التهم ولا تقيم الدعوى العمومية عليه ولا تقوم هي بالتحقيق في هذا الاتهام مع أنه واجبه . اللي ببحصل انه يتم التحفظ ولا يجري التحقيق في هذه التهم الجنائية والتهم يطلب التحقيق لان النائب العمومي قد يحفظ الدعوى أو اذا قدم للمحاكمة قد تحكم المحكمة ببراءته وتكون النتيجة انه يستمر التحفظ عليه سنة واثنين وثلاثة الى خمس سنوات في نفس الوقت قد يكون بريئا وقد لا تزيد العقوبة عن ستة أشهر أو غرامة .

هذا المزواج نتيجة الخطأ في صياغة القانون . احنا كنا فقنا ثقتنا في انظمتنا فقنا ثقتنا في انفسنا ومغذرين . الحال اللي كنا عايشين فيه كثيرين اعتقدوا ان نظامنا اصبح لا يصلح لا نظامنا الاجتماعي ولا الاقتصادي ولا السياسي فلا بد من تغيير كل هذه الانظمة . نفيرها ازاى ! نجيب نظم مستحدثة من دول أخرى سواء اشتراكية شرقية غربية اى كان انظمتنا لاننا فقنا الأمل فيها ويؤمننا منها فبنستورد زى ما استوردنا الحراسات واستوردنا التأمينات واستوردنا أنظمة مختلفة على أنها أنظمة اشتراكية وهى لا اشتراكية ولا رأسمالية أفسدنا حياتنا الاقتصادية برضه استوردنا أنظمة أفسدنا بها حياتنا الاجتماعية . فى حاجة اسمها المدعى الاشتراكي فى البلاد الاشتراكية وانما هو النائب العمومي ما فيش حاجة اسمه المدعى الاشتراكي وحاجة ثانية النائب العمومي واللى نقل بكل أسف افكر ان المدعى الاشتراكي ده حاجة مستقلة لوحدها يبقى يدخل نظام المدعى الاشتراكي مع بقاء نظام النائب العمومي وكانت النتيجة الاندواج اللي احنا بنماتيه . يستطيع المدعى الاشتراكي ان يتحفظ على أى شخص اذا قامت الدلائل على « انه اتى أفعالا من شأنها الاضرار بأمن البلاد وفساد الحياة السياسية فى البلاد وتعرض الوحدة الوطنية للخطر » . كلام عام هذا لا يستقيم مع ضمانات الحرية ولا مع سيادة القانون ومع احترامى النظام لأحكام محكمة الحراسة فى التحفظات التى جرت ، احنا تمولدنا فى قانون العقوبات جريمة محددة وقائض محددة آداة قاطعة تنتهى الى البراءة أو السجن ، انما دلائل على أنه اتى أفعالا من شأنها الاضرار بأمن البلاد من الداخل والخارج وفساد الحياة السياسية وتعرض الوحدة الوطنية للخطر وتكون هذه كل أسباب التحفظ ، فهذه أحكام سياسية ونحن نريد ان نضاي بقضائنا عن الدخول فى أمثال هذه المسائل ، الدولة تحفظت على شخص لا بد ان يكون لهذا التحفظ سبب . طبعاً احنا بشر عاوزين الدولة تسير فى طريقها مش عاوزين تقتدر دا منطق مش عاوزين السياسة بتاعة دولتنا تتدخل . لا بد ان عندها من الأسباب ما يستدعى التحفظ عليه . فخلنا فى السياسة .

برضه سيقولون احنا بنمر فى فترة عصيبة حرب وما بعد الحرب ، حساسية كل واحد منا مش عاوز اى تعثر فى الطريق ستكون النتيجة ضمانات الحرية بالذات تحت هذه المؤثرات أو هذه الفلسفات تضيق وتكون النتيجة ان الحكم تقوم أسبابه مع الاحترام التام لزملائنا القضاة على سبب عام . على سبيل المثال أدى سبب الحكم من الأحكام . وحيث أنه يبين من التحقيقات انه قامت دلائل جديفة ضد فلان على أنه اتى أفعالا من شأنها الاضرار بأمن البلاد من الداخل والخارج وتعرض الوحدة الوطنية مما يتعين منه القضاء باستمرار تنفيذ أمر التحفظ لدرء خطره عن المجتمع ، وترى المحكمة ان يكون ذلك لمدة سنة تبدأ من تاريخ صدور الحكم « . . . » دى مش الأحكام الجنائية التى عهناها والتي عرفناها ما فيش حاجة اسمها قامت دلائل جديفة ، قامت دلائل جديفة دا كلام الرابجل السياسى ، دلائل جديفة لازم تتحدد بالدليل واحد والأفصال اللى من شأنها الاضرار بأمن البلاد من الداخل وتعرض الوحدة الوطنية للخطر آيه الأفعال دى ؟ وآيه الوحدة الوطنية للخطر دى ؟ احنا زى ما قلت لحضراتكم اننا كنا قد فقنا الأمل فى انظمتنا ، فقنا الأمل فى انفسنا وأصبح كل واحد منا مثار للشك فى نظر الشرطة وفى نظر المخابرات وفى نظر الحاكم وكان مصر لا تحمل على أرضها مصريين حقيقيين ، القبطى عاوز يطفى المسلمين والمسلم يماوز يفتال الاقباط والاخوان المسلمين عاوزين يغيروا النظام والشيوعيين عاوزين يربطوا البلد بالدعوة الماركسية ، عشنا فى هذا الجو ، القبطى منهم ، المسلم منهم ، الشيوعى منهم ، الأخوان

المسلمين متهمين ، المحامين متهمين ، المحامى لما يتراجع ويتكلم عن سيادة القانون كنا متهمين ، هذه الأوضاع انتهت وفى يقينى أن قانون الوحدة الوطنية بصرف النظر عن الهالة والألغاز التي صدر بها كان قبل ٦ أكتوبر قبل أن تنقض الحقيقة ويمسرف العالم أنه حين حارب الجندي المصري لم يكن هناك فارق بين المسلم والمسيحي بين الشيوعي والاختوان ، لم يكن هناك فارق اطلاقا والبطولات التي تحققت والبطولات التي بنتقني بها حتى اليوم لم تكن تعرف هذه التفرقة ، هذا المصري لا يستحق أمثال هذه التشريعات . ولازم تغيير فكرنا نصدر تشريعاتنا على اساس من الواقع بالذات ليس على أرض مصر من يعمل ضد الوحدة الوطنية .

الرقابة على الصحف : السيد الرئيس مشكورا رفع الرقابة على الصحف ولكن هل حقيقة علقت حرية الصحافة ، صحافة تابعة للاتحاد الاشتراكي ، يجب أن تنفي هذه التبعية ، فيه اقتراحات متعددة انما لا بد أن يكون هناك ضمان ، الضمان المطلق ، واذكر أنه في ديسمبر سنة ١٩٦١ ارتفع صوتي الضيف والتوى بصوت المحامين في اللجنة التحضيرية اشكو من هذا الذي لا زال مستمرا حتى الآن ، واسمحوا أن اكرر هذه العبارة .

» يجب أن يشعر الناس جميعا أنهم مطمئنون ، انهم يحكمون حكما حرا وان لكل مخلص أن يتكلم وان يبرر رأيه كما يشاء ويجب أن تتوسع الصحافة لهذه الآراء المخلصة الحق ، انما لا نريد الحرية لرأى عن هوى ولا رأى عن غرض ولا رأى عن عيب وانما نريد الحرية للرجل الأبي الفزيه .

ان الناس يشكون من الصحافة لا عندنا وحدها بل في كل البلاد . فالمفروض في الصحافة هي التي تحمي الحرية ولكن الذي حدث في معظم بلاد العالم جميعا أن نفخت الهواء الى الصحافة وتحكمت فيها رؤوس الأموال ولقد شكلت في انجلترا وأمريكا والهند لجان مختلفة للعمل على تلافي هذا الخطأ . تحكمت رؤوس الأموال في الصحافة ولم تعد هي المعبرة عن الحرية بل كانت حربا عليها وقد فرضت تلك اللجان في تقاريرها المختلفة وجوب وضع قيود على تدخل رأس المال وفشلت هذه التقارير وكان للصحافة الخاضعة لرأس المال من القوة ما أوقف هذه التقارير الحق وهذا الآراء السليمة وقد شكونا من نفس الحال هنا ، فكان لا بد من وضع حد لذلك خاصة ونحن يتهدنا الاستعمار والرجعية . لقد أصبحت الصحافة ملكا للشعب وتلك فكرة حق في ذاتها وصادرة عن رأى حق ولكن هل حققت الصحافة فعلا حرية الرأى . هذا ما لا أعتقد ويجب أن يعاد النظر في تعديل هذا النظام فيجب أن يعمل الاتحاد (وكان في ذلك الوقت الاتحاد القومي بحدل الاتحاد الاشتراكي) . يجب أن يعمل الاتحاد القومي بكافة الطرق على أن يؤمن الصحافة ويشعر الصحفي بأنه ليس موظفا تابعا للحكومة وانما يعمل عند الشعب ويعمل في صحافة ملى ملك الشعب حقا كما أريد لها . فلا تزال هذه الدعوة قائمة .

الاتحاد الاشتراكي يمثل مجموع الشعب ، وانما التجربة الماضية لم تؤكد هذه المعاني وأعتقد فيه اقترح من السيد الرئيس على تشكيل لجنة تضم بعض كبار الشخصيات من رجال القانون والفكر يستطيعون هم الإشراف على الصحافة ، وانما بالوضع الحالي لم تتحرر الصحف ، ممكن عزل رئيس التحرير أو أحد المحررين ما بين يوم وليلة وبمناسبة أو غير مناسبة .

تقوم تشريعاً على أساس الهوية المسيحية التي كانت قائمة بين الحاكم والمحكوم ، على أساس سوء الظن بالناس ، فيه تخطيط ومسلم وشيوعي الى آخر هذه الأنماط ، قانون الاتحاد الاشتراكي نفسه قائم على هذه الفكرة ، فيه نص بسيط من كنفيتين يستطيع أنه يعزل أى شخص من العضوية العاملة بالاتحاد الاشتراكي . النتيجة المترتبة على هذا أنه لا يستطيع أن يبقى في نقابة المحامين ولا في أى نقابة من النقابات - وكذلك في مجلس الشعب ما أعرفه قانون مجلس الشعب المتصل والا لا أنما ما زال على ما أعلم أنه لو سقطت عضوية أحد أعضائه من الاتحاد الاشتراكي سقطت بالتالي من مجلس الشعب ، في نقابة الصحفيين لا يستطيع أن يكون عضواً في النقابة ولا أن يشتغل في الصحافة - يعنى يتخرب بيته وينقطع عيشه ، أنا أفهم أن كل حزب أو هيئة من حقها أن تحاكم أحد أعضائها وتفصله ، حاجة طبيعية ، لكن أن يمتد أثر هذا الانفصال الى حياته كلها أو غير مستساغ وغير مقبول الاتحاد الاشتراكي عاوزه يحاكم عضو ويفصله ما حش يتدخل في هذا لكن اذا كان محامياً ، الى انفصل الى نقابة الأطباء ، اذا كان طبيب والى نقابة المحامين اذا كان محامياً ، الى نقابة المهندسين اذا كان مهندساً يمتنع عليه العمل في الصحافة ، طبيب ونقابة المحامين يتمل ايه ما هي لها الاشراف على أعضائها ، مجلس الشعب العضو اللي فصله الاتحاد الاشتراكي يقف هذا الفصل عند حد الاتحاد الاشتراكي ويحكم في مجلس الشعب دا كانت بتجرى مناقشات حرة في الاتحاد الاشتراكي بشأن هذا النص ويطلب بالفتا من زمن وكنت من المطالبين بالفتا ، وفي تصوري أنه اصدار لأدعية الانسان ، وضربت مشل بابو حنيفة ، أبو حنيفة لا يجيز الحجر بالسفة اللي هو حاجة بسيطة ، لسبب بسيط وهو اصدار أدعيته يعنى أنا لما يجيز على لاني صرفت الفلوس بتوعى يعتقد اني خلاص اهدرت أدعيتي ما أقدش اتصرف في اموالي ، لكن انت بتجرحني من كيانى ومن حياتي وبرضه عاوز أقول أنه احنا مانسناس في سياستنا أننا جزء من الأمة العربية - حياة الأمة العربية لابد أن تكون وحدة كاملة لا تنقسموا أننا نستطيع أن نتقلب على اسرائيل وحنا ، ولكن حين اتفقت كلمتنا واتفقت كلمة العرب استطنا أن نقتصر ، استطنا أن نسترد ايماننا بحقائقنا وتقاليدنا ومظهرها هذه العبارة البسيطة (الله أكبر) ، الله أكبر دى معانيها أوسع من كل ما يتصور ، الله أكبر يعنى ايه ، يعنى إيمان بالله من عهد اخناتون من سبعة آلاف سنة ، عند الفراعنة وعند المسيحيين وعند المسلمين ، الله أكبر يعنى ايه يعنى الأمة العربية كلها بتنادى الله أكبر ، مضامها ايه معناها قوتنا الذاتية - اعتماد على الغرب ولا على الشرق لأن الله أكبر الله أكبر هنسا في ايه ، معناها ايماننا بتعاليدنا - وعقائنا تقوم على الحرية وسيادة القانون والعدالة ، فالرباط اللي جمعنا كلها هو هذه العبارة البسيطة وظن أنكم سمعتم مدى أثر هذا النداء ، كان بيدوى لانه كان منبعث عن إيمان حتى قيل والله أعلم أنه كان يفيجأ به الاسرائيلى فينادى في غير وعى الله أكبر ، واحنا هنا في مصر قلب الأمة العربية ننحرف ضمنا وضامت الأمة العربية ، في قوانيننا في تشريعاتنا وفي تصرفاتنا في نظمنا لابد أن نظل للرابطة بيننا وبين الأمة العربية قائمة قوية على أساس ان احنا القودة والنقل ، وفي خصوصية مثل هذا القانون بالاتحاد الاشتراكي فيه قوانين للاتحاد الاشتراكي في الدول العربية كلها ، مانوهاش مثل هذا النص ، مفيش داعى له ، محامى وجدت يا اتحاد اشتراكي انك كنت عاوز تفصله من عنذك - بعد التحقيق ممة افصله وبعدين نقابة المحامين تعرف شغلها ممة وتظفر في امره واحنا كلنا مصريون يعنى مش حانقول ان الاتحاد الاشتراكي مصريون واحنا مش مصريين كلنا مصريون وكلنا بنعمل للمصلحة العامة ولا بد وان يقوم هذا الأساس بفكرنا كل واحد منا لا يفكر الا في المصلحة العامة ، تستقيم الأمور

ومناقش مختلفين عن البلاد العربية الأخرى بأنظمة شاذة مختلفة لاستسيغها أمثنا العربية ، وأرجو ألا يفهم أن هذا في خصوصية أمر معين وأنا هنا أتحدث عن الفكرة ذاتها : بعض اخواننا المحامين فصلوا من الاتحاد الاشتراكي ، قانون الاتحاد الاشتراكي ينص على أن يجري تحقيق وعلى ضوء هذا التحقيق يصدر القرار ، فنوجدنا بفصل عدد من المحامين قرأنا في الصحف والصحافة يعني في المسائل التي رزى دى بتطيل وتزيد كما يقال ووصفتهم بالانحراف والخيانة . وهذه ليست مسائل بسيطة سهلة بهذه الصورة هو منحرف ، طيت يا اخوانا هو الانحراف ده جرى بشأنه تحقيق . لا ، هل سمعت أقوال . لا . عندهم تقارير الله أعلم بصحة هذه التقارير ، قد تكون صحيحة لكن فيه ضمانات وفيه قواعد ، مافيش انسان في الدنيا ولا في أى شرع من الشرائع يحاكم بهذه الصورة . سماع الاقوال ، التحقيق والدفاع مسألة أولية . ونفس قانون الاتحاد الاشتراكي ينص على ضرورة التحقيق وسماع الأقوال فطبعا القرارات دى منعممة رزى ما بنقول احنا المحامين ، قرار منعدم قائم على غير أساس ، نظلّموا منه ، وأرجو ألا يفهم في حديثنا هذا الى انه يتعلق بخصوصيات أو بأفراد ، كلنا جميعا نداء للبلاد وانما أنت لا قيمة لك اذا كنت لا تدعو الى الحق وسيادة القانون برضه هذا الصوت أرجو أن يرتفع من النقابة الى السيد الرئيس وهو في سبيل تصحيح كل الأوضاع ، نريد استقامة تامة للامور أى ثغرة بسيطة هنفتكس .

برضه فكرة انعدام الثقة في نظامنا وترائنا ووصلنا الى سنة ١٩٦٧ بهذا الحال ، هزيمة لم تحصل من قبل ، الانسحاب نفسه مجزرة ، مخيبة لأولادنا ، الحالة المالية ، الضيق اللي بتعانيه البلد ، الانحلال الخلقي الذي دايمًا يتابع الحكم المطلق ، الاستهتار ، الفساد ، الرشوة كل دى حقات متصلة ببعضها ما يمكنش انك تفصل دى عن دى أبدا ، انعدام الثقة بين الناس وانهدمت الثقة في نظامنا كذلك . وهنسا نرجو اننا ما نخرجش عن نطاق الحرية وسيادة القانون رزى ما أنا قلت اننا منصرف هذا الحديث في كل ما يتعلق بالقانون ، انعدام الثقة جعل بعض المفكرين والقضاة عندما تعثر ، قضاياء تراكمت ، تأجيلات طويلة لسنين طويلة ، يبقى لازم عيب في نظامنا القضائي ، عيب في نظامنا القضائي يبقى لازم نستورد . نستورد منين ، الدول الشرقية ، الدول الغربية ، القضاء الشعبي من الدول الشرقية والمحلفين من الدول الغربية .

انا سبق أن تكلمت في محاضرة سابقة في ٢٦ أبريل سنة ١٩٧٣ حديث طويل ما أحبس أكرره ، وبكل أسف قارب العام وعدد الحاماة اللي كان مفروض إنه ينشر وقتها ، تأخر بسبب أزمة الورق اللي استمرت لغاية الآن ، ونهاية هذا الخلاف وقد أثير أمره بعد حديثي في النقابة ، في الجمعيات العمومية للمحاكم وبين رجال القانون عموما وفي جامعة الإسكندرية وسافر بعض المبعوثين من رجال القضاء ومجلس الشعب وعادوا وكانت تقارير الجميع أن هذه الأنظمة لا تتفق مع نظامنا هنا في بلدنا دى أنظمة متعلقة بنظام كل بلد هناك . وانما انتهت هذه التقارير بالأخذ برأى البعض في أنه مافيش مانع انه يبقى فيه حاجة اسمها (لجنة فض المنازعات) ، فض المنازعات دى لجنة تشكل في دوائر المحكمة الجزئية برئاسة أحد وكلاء النيابة وعضوية اثنين من أفراد الشعب ويشترط في عضوية اللجنة أن يكون محمود السيرة حسن السمعة ، والا يقل سنه عن ثلاثين سنة وأن يكون حاصلًا على شهادة إتمام الدراسة الإعدادية على الأقل ، ولا يجوز أن تزيد مدة عمل عضو المجلس على شهر واحد في السنة ضمنا للجنة ، شهر في السنة ، ولافساح المجال لغيره من المواطنين ،

والاختصاص نهائي في المنازعات المدنية والتجارية البسيطة التي يكون موضوعها المطالبة بمبلغ نقدي لا يزيد عن عشرين جنيه ، والفصل في بعض المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية كتنفقة الزوجة ونفقة الصغير بجميع أنواعها إذا لم يزد ما يطلب الحكم فيه في نوع على مائة قرش في الشهر . ومسائل المهر والجهاز إذا كان ما يستحقه الطالب لا يزيد على عشرين جنيه ، والفصل ابتدائياً في المنازعات الزراعية المنصوص عليها في المادة ٣٦ من قانون الإصلاح الزراعي والفصل في طلبات وقف تنفيذ فصل العامل على أساس أنه نوع من التحكيم الإلزامي والإجراءات أن يكون اللجوء إلى المجلس بغير رسوم قضائية ويجوز رفع الدعوى مبسطة كتابة أو شفاهة ويصدر المجلس قراره في النزاع بعد سماعه من دفاع الطرفين وعدد اللجان ٩٤٠ للجمهورية جميعها تحتاج إلى ٩٤٠ وكيل نيابة .

كان لي اقتراح بشأن بحث القضاء التسمي أن السبب الأساسي لكل شكوانا نقص عدد القضاة ، يعني القاضي المصري هنا يجعل العيب ما يزيد عن خمس أضعاف أو عشر أضعاف ما يجعله القاضي في إنجلترا أو فرنسا أو أميركا من أعباء فقلنا بلاش يجعل خمس أعباء أو عشر أعباء ، خليه يحمل نصف اللي يجعله ، عنحننا في الميزانية ممكن نقل الدرجات من الإدارات القانونية في المؤسسات وشركات القطاع العام والتحقيقات في الوزراء المختلفة بنفس الدرجات بنودها وزارة العدل ، نستطيع أن نأخذ من المؤسسات أو الشركات أو الوزارات ألف أو ألفين بالراحة ، وقلت على أساس مسئوليتي أنه في خلال الفترة الطويلة . دي وأنا هنا في النقابة كنت أتحقق من أمور كثيرة بينها ، أن شركة من الشركات يبقى إدارة القضايا فيها بها عشر أشخاص اللي قائم بالمصل فيها ثلاثة بس من غير مبرر أو خمسة بس ، فعلى الأمل ممكن نأخذ من الخمس ست آلاف اللي في القطاع العام دول ممكن نأخذ منهم ألف كل بدرجة ، وفيهم القسامة وفيهم المتوسطين وفيهم الشباب ، نورعهم وتنتهي المشكلة وفعلنا السيد وزير العدل وعد بتنفيذ هذا الاقتراح .

وفهمنا أنهم حياخدوا الـ ٩٤٠ وكيل نيابة من المؤسسات والشركات لأنه مانيش ميزانية ، وكان حصل في الاتحاد الاشتراكي اننا اجتمعنا مع السيد وزير العدل أعضاء النقابة والنقابات الفرعية وتناقشنا في هذا الموضوع فانا كنت معترض على هذه الفكرة من ناحية واحدة قلت مانيش مانع ان القاضي اللي هو وكيل نيابة ينتقل إلى الأرياف لأنه في الريف محتاجين لوجود القاضي بينهم وانما العضوين رأيهم استشاري ، قاضي معه اثنين من القرية يصح يسألهم يأخذ رأيهم غير مقيد بهذا الرأي وذلك حتى لا نخرج عن فكرة القاضي التخصص ، والقضاء ولاية ، وده عرفناه من عهد فرعون ، وآخر عهدنا آيات القرآن في شأن القضاء « فاحكم بينهم بما أنزل الله » ، « ان الله يامركم أن تؤمروا الأمانات إلى أهلها » ، اذا حكمت بين الناس أن تحكموا بالعدل ، « يا أيها الذين آمنوا اطيعوا الله واطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم فان تنازعتن في شيء فرددوه إلى الله وإلى الرسول ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خير وأحسن تأويلا » ، الحكم بما أنزل الله وبالعدل وأن يرد الأمر إلى الله والرسول معنى هذا أنه كان لا يلي القضاء الا العلماء ، وأيام الفراغة كان اللي يقوم بالقضاء كبار الكهنة والفلاسفة ، والمسيح كان بيحكم اليه الناس فكان لا يستطيع أن يقضي بين الشعب كله فاختار له قضاة ، انما الأصل يصدر الحكم من عيسى ، الرسول أمر بأن يحكم بين الناس فكان أول من قضى في الاسلام والحولة اتسمت فهد إلى أبي بكر ثم إلى عمر ثم إلى غيرهما - ولاية القضاء لا تكون إلى غير المالم ، حتى قيل في المصو الأخيرة أنه

يجب أن يكون مجتهدا ، حضراتكم عارفين المجتهد يعنى ايه ، يعنى اللى زى حالتنا المقلد فى فقههم لا يصلح للقضاء .

واحنا لما بنتكلم بنتكلم عن البلاد العربية كلها مانجيش نظام من روسيا ولا من امريكا ونخلصه فى السعودية ، واحنا القدوة ، او فى الكويت او فى الخليج تتعزى هذه الوحدة . ولاية القضاء لا يليها الا العلماء ، العلماء عندهم المتخصصون ثم ايه الضرر انه يكون المصو رايه استشارى مهمتج الحرج ويقتنع التأثير بموامل خارجية ، وحنضطر نديهم مكافآت ، واللى بيحصل انهم بيعقدوا جلسات ففى المنازعات فى اللجان الزراعية بيعتقوا قايهين ومش عارفين ايه الحسكية ، اللى حاصل كده ، وما تنسوش انه احنا لازلنا نمانى من الاستهتار وعدم الاهتمام فى كل شى، وما نتصوروش انه علشان نعود الى وضعا الطبيعى وتنتهى حالة الانحلال والاستهتار عاوزين سنيين طويلة زى العشرين سنة الماضية عاوزين عشرين سنة ثمانية يعنى لسمة المرحلة ما جتش ، وبرضه - ونهتج بعقيدتنا لان الله اكبر دى هى الوحدة هى الرباط اللى بيمسكنا ، بيتقولوا فى الفتاوى الهندية (اذا اجتمع اهل بلدة على رجل وجملوه قاضيا يقضى فيما بينهم لا بصير قاضيا ولو اجتمعوا على رجل وعقدوا ممة السلطنة او عقد الخلافة يصير خليفة وسلطانا لانه ده له شروط واحكام وكان اهم سند لانشاء هذه اللجان ، لجان ففى المنازعات ، انها صورة مخففة لفكرة القضاء الشعبى وعلى سبيل التجربة وأنا قلت انه دا حيبقى زى الميكروب بكل اسف وانما ما زلت مصر على هذا التعبير أخشى أن يكون مثل الميكروب يخش عندها فى جسمنا ونبدأ فى لجنة ففى المنازعات وبعدين يبقى فى محاكم الجنائيات ، والقول أن هناك فلسفة للقضاء الشعبى كلام فارغ ، القضاء الشعبى فى روسيا او فى الصين او أى جهة ثانية دا كان نتيجة الظروف اللى حصلت فى روسيا وفى الصين ونظام المحلفين فى انجلترا وامريكا كلهم بيتخلصوا منه فنظام المحلفين فى انجلترا تقلص الى ٢/٣ فى الدنى و ١٥٪ فى الجنائى والنتيجة أن الانظمة اللى بيتخلصوا منها نيجى نستوردها احنا عندها زى ما حصل فى محكمة النقض لما جابوا دائرة فحص الطعون استوردوها من فرنسا بعد ما كان قد تحقق فسادها وأبطلوها ، فرنسا كانت خلصت من دائرة فحص الطعون واحنا أدخلناها عندها فى نظامنا وقعدنا فيه كذا سنة وبعدين بطلناه ، فيه عامل مهم جدا لو كانت هناك فلسفة للقضاء الشعبى كما يقولون فعاوز وعى اجتماعى معين . نسيت أقول للقضاء الشعبى أحد أساتذة كلية الحقوق فى الإسكندرية استاذ الاقتصاد عمل حساب لتكلفته تبين أنها حوالى ١١ مليون جنيه وشويه يعنى هيبقى له ميزانية اكبر من وزارة العدل .

فيه عيب أساسى بكل اسف احنا كلنا هنا بنهدره وما نفكرش فيه الامية المتفشية فى البلد ، نسبة الامية ٧٥٪ والامية يعنى اللى بيعرف يفك الخط أى لما تحسب الامية على حقيقتها متبقى ٩٩٪ . فى الندوة الترى حصلت فى الاتحاد الاشتراكى أنا أثرت هذه المسألة وقلت ان التناقضات الموجودة فى البلد دى من حراسات وتاميمات واضطرابات والسياسات المختلفة والحكم المطلق تناقضات من الامية مانعش وعى مانعش شسب بيتكلم بصراحة انت عاوز ترتفع بالشعب بتاعنا ترفع هذه التناقضات ، مش مجرد قوانين تصدرها وتشريعات وانما برفع وعى هذا الشعب وقلت بكل اسف الامية كانت سنة ١٩٥٢ برضه ٧٥٪ فكلفت الثورة فبن وكنا بنعمل ايه فىن الثورة من عشرين سنة كانت النسبة ٧٥٪ و ٧٥٪ سنة ١٩٧٤ ، كان عندهنا سنة ١٩٥٢ يمكن أقل من ٢٠ مليون فى الوقت اللى بقينا فيه ٢٧ او ٣٦

مليون الآن يعنى صحيح النسبة ٧٥٪ انما تضاعف عسدد الاميين فعاوز ترفع كل التناقضات فكر فى الامة أولا وكفى ما كان ، وهذا الراى نقوله اليوم يتردد فى نقابة الحامين منذ أكثر من عشر سنين قلت مثل هذا الكلام سنة ١٩٦١ ويمكن الرجوع اليه فى عدد الحاماة ، عدد خاص بالميثاق ، ١٩٦١ تكلمت فى اللجنة التحضيرية وفى عدة اجتماعات وفى المؤتمر القومى وفى النقابة هنا وفى نقابة الأطباء تحدد الطريق الذى يجب أن نسير فيه الحق لله فارق كبير دلوقت يستمع لكلامى هذا وأعتقد أنه يتمشى مع سياسة الدولة الأخيرة والحمد لله الذى وصلنا الى هذه النتيجة انما الكلام سنة ١٩٦١ وهو يمكن لا يخرج عن كلامنا اليوم كان محل نظر نسال الله الا يتزعزع ايماننا بحضارتنا وديما نكرر هذه العبارة لأنه فارق كبير بين الشعب الاصيل العربى وبين شعب لا حضارة له ، قلت لحضراتكم انه فيه صراع بين حضارتين : بين القيم والمثل المعنوية ، وده طريق لابد أن يتناقض مع القوة المادية والتقنية الذرية وسبق أن كررت فى المحاضرة السابقة لأعطى صورة عن القضاء الشعبى انه الفلاح البسيط عندها الى قاعد على الترة فى بساطته وطيبته وايمانه أجدى على البشرية والانسانية من الذى اخترع التقنية الذرية ولذلك حربنا مع اسرائيل صراع بين حضارتين حقيقة ولازم ننتدب الى هذا وسيستمر هذا التناقض وقد شمسر الامريكان الآن وشمسر الغرب الآن بقوة هذا الصراع . فحديث نيكسون من قريب يقول أن التوتين العظيمتين دلوقت ما قاتلش روسيا وامريكا وقال البلاد العربية وامريكا الآن لأن طالقنا احنا البلاد العربية طالقنا المادية البشرية ووحدة كلمتنا رفعتنا الى هذه المنزلة ولو سربنا على هذه السياسة لابد أن ننقصر ، الحضارة القديمة باصالتها وعقائدها وفلسفتها على الوثنية كما هو الشأن دائما فى تاريخ البشرية . ولا يفوتنى أن أذكركم بأن اسرائيل تصرف هذه الحقائق من زمن وتقدر أثر العقيدة على الشعوب ومسار الانسانية ولذلك حرصت حين قامت دولتها أن تكون فى فلسطين ارض الميعاد لا فى البرازيل ولا فى كندا ولا فى استراليا ، ولم تضغ لها دستورا اكتفاء بالتوراة الذى يحكم كل قوانينها وتقص كل معتقداتها حتى ما لا يستقيم مع منطق الناس كمنع العمل وكل الحركة يوم السبت . وفى ماركها الأخيرة كلها سنة ١٩٥٦ ، سنة ١٩٦٧ ، سنة ١٩٧٣ كان التوراة على كل دبابه وعلى رأس كل كتية ٠٠ رجل دين يحارب مع المقاتلين ويذكرهم بالجنة والنار . كما كان من أمر المسلمين فى صدر الاسلام ، وعممت العميرة وصارت اللغة الرسمية واستطاعت بكل ذلك أن تجمع شتات مؤلاء المهاجرين من أرجاء العالم فى وحدة واحدة وأن تنظم احزابهم المختلفة والتي لا تقل عن ثلاثة عشر بتنظيم عقيدة واحدة .

ابنائى الحامين تحت القومين ٠٠

أهم حاجة الدراسة . العلم . لا تستطيع - مش عاوز أقول انك تنجح فى حياتك عاوز انه يكون مدى تفكيرك أبعد من هذا لا تستطيع ان تخدم بلدك العربى وتحقق أمل الامة العربية وتضع لهذه التناقضات الا أن تكون من العلماء ، شهد الله أنه لا اله الا هو والملائكة وأولى العلم قائما بالتقسط لا اله الا هو العزيز الحكيم ، هذه منزلة العلم وانتم ابنائى شباب الحامين ، فالتكن منكم أما يدعون الى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر وأولئك هم المفلحون ، وهذه رسالة الحاماة .

شكرا لكم والسلام عليكم .

كلمة الفقيد العظيم في افتتاح المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب المنعقد بتاريخ ٢٩ مارس ١٩٧٦

أيها الزملاء ..

ينمقد مكتبنا الدائم في دورته الحالية ، والأمة العربية تجتاز مرحلة هامة من مراحل نضالها ، ففي الوقت الذي تحقق فيه تقحما ثابتا نحو أهدافها ، تتعرض شعوبها الى حملات التشكيك والتجزئة من جانب أعدائها ، وتعرض كذلك لأحداث من داخل كيائها ، تلقى علينا مسئولية كبيرة لاحتواء الأخطار ، والعمل الجدى لتستمر المسيرة المشتركة في ظل تضامن عربي مخلص وأمين .

ولقد فحلت الفترة الماضية لاجتماعاتنا السابقة بمحيد من التطورات ، الكثير منها إيجابى يضيف الى نضالنا ويدعم مصيرتنا ، وبعضها سلبى عرض أجزاء عديدة من وطننا العربى لأحداث مؤسفة .

بعد التضامن العربى والعمل المشترك في معارك لتقوير تغيير الحال الى
التقيض :

- حملات التشكيك بين مصر وليبيا
- الصراع السياسى والحزبى بين سوريا والعراق
- الخلاف بين مصر وسوريا دولتى المواجهة
- الحرب الأهلية في لبنان
- النزاع بين الجزائر والمغرب الى حد الاشتباكات المسلحة

والاستفيد من كل ذلك أعداء العرب ، وكل القوى التى واجهناها من قبل في حرب رمضان الجيدة .

نحن جميعا أعلم بما جرى ويجرى وقد اثرت الى هذه الأوضاع من منطلق
الانترام العربى والمسئولية للقومية ..

ومن هنا فنحن المحامين العرب نؤمن بأنه بعد ما سأل من دعاء شهدائنا وما قدمته شعبنا من تضحيات فانه لجدير بنا أن نحرر مرحلة الخلافة الى مرحلة العمل الجدى ، وأن نواجه سلبياتنا بوعي قومي عماده أن الفرصة سانحة والظروف مهيأة لمزيد من التقدم نحو أهدافنا وأن المبادرة بآيدينا ولا يصح أن يقتضى الأمر بنا الى نزاعات تفرقنا ، في وقت سلم فيه العالم كله بقيادة العرب وقوتهم بكل ما يعنيه ذلك في حساب وموازين القوى العالمية من آثار .

أيها الزملاء ..

اننا في حاجة الى عقول عربية متجردة وقادرة وقلوب مؤمنة بان هذه الأمة أمة واحدة .

وليس أغدر من المحامين العرب في الدعوة الى هذه الرسالة .

أيها الزملاء ..

ان المرحلة الحالية والقادمة من مراحل العمل السياسي تتطلب وضوحا في الرؤية واعدادا دقيقا لكل خطوة نخطوها ، والمسئولية القومية تحتم علينا ان ندرس بعناية التطورات الدولية على مستوى العالم كله والذي أصبح في ترابطه قريبا من كل حدث يقع ، وطرفا في كل قضية تنور .

ان الامر في منطقة الشرق الأوسط متعلق بالحرب والسلام ، وبإبعاد نتجاوز وضعها مجرد مشكلة محلية انها قضية تد يتوقف عليها مصير العالم وتطوره في كافة نواحي الحياة .. ان عام ١٩٦٧ سوف يشهد نشاطا بالغا ونحركات واسعة تقتضى متابعة مستمرة .

يجب ألا نكون غافلين عن ذلك، وأن نضع أهدافنا بالنسبة لهذا العام (١٩٧٦ م)
لهذين محددين ليكونا واضحين لدى الجميع :

أولهما : ان هذا العام هو عام فلسطين بمعنى ان العالم يجب أن يتحرك في اتجاه تحقيق تقدم فعال نحو التوصل الى حل عادل لهذه القضية الخطيرة يتم به الحفاظ على حقوق الشعب الفلسطيني واستعادته لها .

ولثانيهما : لا نقبل تجميدا لقضيتنا بحجة أو أخرى وأنه لابد من تحرك سريع ايجابي ومستمر حيث تبقى القضية حية ، والا عاد الموقف الى حالة لا سلم ولا حرب التي نرفضها في أي صورة من الصور وتحت أي ظرف من الظروف .

وإذا كانت المسئولية في ذلك ، يشاركنا فيها العالم كله ، الا انها مسئوليتنا في القيام الأول من منا فان المصلحة القومية العليا تحتم ان نهتدى بأسس ثابتة في مسيرتنا ، لا تحيد بنا عنها ظروف مهما بلغت ، ولنا من قوتنا الذاتية ما يدعم ارادتنا ويزيد من صلابتنا - وهذه الأسس هي :

أولا : ان الهدف العربي القومي ، انطلاقا من قضية القومية ووحدةها ، هو تحقيق انسحاب القوات الاسرائيلية من كافة الاراضي العربية المحتلة واستعادة الحقوق الوطنية المشروعة للشعب الفلسطيني .

ثانيا : تعزيز القوى الذاتية العربية عسكريا واقتصاديا وسياسيا .

ثالثا : الحفاظ على التضامن العربي ودعم العمل العربي المشترك في جميع المجالات والبعد عن المزايدات أو تحقيق المصالح الأنانية على حساب القضايا القومية والاصرار على انجاز تقدم فعال يقربنا من الاهداف العربية المحددة .

رابعا : وقف كافة محاولات تجريد الموقف بالنسبة لقضيتنا القومية والقضاء على كافة المناورات الرامية الى العودة الى حالة اللا سلم واللا حرب .
خامسا : تأكيد حق الشعب الفلسطيني لقيادة منظمة التحرير الفلسطينية الممثل الشرعي والوحيد لهذا الشعب ، في تقرير المصير والعودة ، واقامة سلطته الوطنية على أرضه في فلسطين وحق منظمة التحرير الفلسطينية لتمثيل الفلسطينيين وعدم المساس بهذا الحق ، وكذلك تأكيد حقها في المشاركة الفعالة بصفتها هذه في كافة الجهود المبذولة لاقامة السلام العادل والدائم في المشرق الأوسط .

سادسا : العمل على وقف واحتواء أى تطور نحو صدام مسلح بين الدول الشقيقة والتهدد لحل المشاكل بالأسلوب السياسى وفي اطار المصلحة المشتركة والتضامن بين شعوبنا والبدء باتخاذ الخطوات التى تضمن تهئة مثل هذه المواقف ومنع تفاقمها واتاحة الفرصة للجهود الجادة المبذولة للقضاء على أسباب هذه الخلافات لصالح الأمة العربية ومستقبل شعوبها .

ايها الزملاء . .

ان المرحلة الحاسمة التى تمر بها قضيتنا العربية ، والتحدى الذى تواجهه امتنا ، يفرضان علينا ان لا نكف عن الحركة والا نفرط في أى عنصر من عناصر القوة العربية اذا أردنا ان نكون أمماء مع أنفسنا ومع امتنا .

والله يوفقنا ويمسح خطانا .

القضاء الشعبي^(١)

زملاني وابنائي .

حقائق يجب أن نتأكد :

الحقيقة الأولى : لا تبهرنا الأضواء ولا النظم القائمة بالغرب أو روسيا أو الصين للعمل على النقل والتقليد دون أن نفهم التاريخ والرجوع الى الأصل والأسباب .
والقضاء جزء من كيان كل بلد ومقوماته ، وتاريخه يختلف باختلاف كل فكر وحضارة ويرتبط بالانسان نفسه وبالأرض التي يعيش فيها وبثقته وظروفه .

في روسيا : حينما قامت الثورة سنة ١٩١٧ قامت على انقراض دولة لم يكن لها حضارة تضرب في أعماق التاريخ ، دولة كان يسودها الظلم ، وتتهددها الهوة المسحقة بين الغنى والفقر وكان لابد من مهم هذا النظام ومسح الأرض كلها لتبدأ دولة تبني من جديد ، وضاع وشرذ في سبيل ذلك الملايين ، وانقطع الماضي عن الحاضر وتركزت السلطة في طبقة تهدم كل قديم ، تسيطر عليها النظرة المادية للحياة والتفكير لكل عقيدة ودين والتفكير للانسان ذاته الا ان يكون ذرة في هذا التسيار المتفوق للمجموع . ضاع تاريخه بأكمله وانفصمت الروابط بين الماضي والحاضر لتقوم روابط أخرى على أساس هذه الفلسفة الجديدة وكان من مظاهر هذا التفكير لكل قديم قضاء جديد يفرض نفسه من هذا التيار الدافق من المنتمين للحزب الجديد ، قضاء ليس بينه من يعلم شيئا عن القانون وان علموا لا يطمون الا القليل والغيت المحاماة بجرة قلم وحل محل المحامين الرفاق والأصدقاء .

ولبت الحال على ذلك سنين طوال حتى ظهر الدارسون للقانون من بين أعضاء الحزب فماتت المحاماة . وبدأ الركب يسير ، للمحاماة والقضاء ، في صورته الطبيعية اللازمة وقصره على رجال القانون التخصصيين . وبدأ الحزب الشيوعي السوفيتي يختار المرشحين لشغل وظائف القضاء من بين الأشخاص الحائزين على درجات علمية في القانون وبلغت نسبة المتفنيين ثقافة قانونية ٧٤٪ وفي ولاية جورجيا ٩٣٪ ولم يعد يقبل كمحام الا الحاصل على مؤهل قانوني عالى « بعد أن كان الدفاع عن الخصوم واجبا شعبيا » .

وهذا لا يمنع أن نشير الى الانتطاع العام عند أغلب الفقهاء عن القضاء في روسيا واستقلاله وهو « أن هذا الاستقلال ضئيل ان لم يكن منهدما والقانون السوفيتي يختم السياسة السوفيتية وعلى القاضى السوفيتي وهو يطبق القانون الا ينمى

(١) محاضرة ألقاها السيد الأستاذ مصطفى محمد البرادعى نقيب المحامين بدار النقابة في يوم الخميس ٢٦ أبريل سنة ١٩٧٣ .

أنه في خدمة أيديولوجية معينة فهو لا يطبق القانون وفق ما يمليه ضميره الحر ، ولكنه يطبقه في خدمة هذه الأيديولوجية » .

وواجب المحامي الدفاع أولا عن مصلحة المجتمع قبل الدفاع عن موكله الفرد . وهذا التفكير قد جعل المحامين ينحرفون عن مهمتهم الأساسية لدرجة أن محاميا طلب من المحكمة حبس موكله المتهم خمس سنوات في حين أنه كان بريئا وقد برأته المحكمة بالفعل .

« يراجع ما ذكره فتحي والي ، مجلة القانون والاقتصاد ، مارس ١٩٦٧ ، ص ٣٧ » .

وفي الخميني : حضارة الآلاف السنين تسير مع التاريخ وترفع من شأنه بفلسفتها وحكمتها حتى تدخل المستعمر الغربي فقوض هذا المرح العالي من صروح البشرية عابثة بين الشعب الطيب من تجارة للأمينين واتجار بالبناء واحتكار للأموال الى حد الحرمان من الكفاف حتى بات الناس يتساقطون في الشوارع موتى من الجوع وسار أمرا عاديا ومالوفا أن تسير العربات في الطرقات لتجمع هؤلاء الموتى كما تجمع القمامة والكلاب ، كانوا يتساقطون بالآلاف وتجهز الفيصانات على غيرهم بالملايين .

وكان لابد للشعب أن يثور وأن يظهر « ماو » يهدم كما كان يهدم الروس ويبني كما كان يبني الروس على طريقهم وعلى هديهم ، تنكروا لماضيهم ولحضارتهم التي لم تفصلهم مما انتهوا اليه وتنكروا لحكمائهم السابقين وقد أضاعوهم وضيومهم لا يعرفون نبيا لهم الا « ماو » .

وعلى الطريق الفيت المحاماة وشرد المحامون ، وتغير وجه القضاء وصار حقا لمسامحة الناس ان « الدهماء » وهذه هي التسمية الصحيحة لما نسميه اليوم بالقضاء للشعب .

ويذكر السيد المستشار حافظ سابق رئيس محكمة النقض السابق في تقرير له عن زيارته للصين الشعبية في نوفمبر سنة ١٩٥٨ هو وبعض رجال القضاء .

« وقد حضرنا إحدى جلسات محكمة بيكين الأساسية ، وكانت مشكلة من قاضية واثنين من القضاء المحققين أحدهما سيدة وقد نظرت المحكمة في هذه الجلسة قضية واحدة اتهمت فيها امرأة بأسامة معاملة حماما حتى ضاق به الأمر وانتحر بأن ألقي بنفسه في النهر فمات ، وقد سارت إجراءات المحاكمة سيراً طبيعياً وعينت المحكمة محامياً للدفاع عن المتهم ، واستوفت المتهمه حقها في الدفاع كاملاً وكانت آخر من تكلم وقضت المحكمة بحبسها أربع سنين . ويلاحظ على هذا الحكم والإجراءات التي اتبعت أثناء المحاكمة وبمدها ما يلي :

١ - أنه لا يوجد قانون ينص على العقوبة التي يجوز توقيعها على المتهمه ويبين حدتها الأدنى والأقصى . بل ان الأمر في ذلك كله متروك لتقدير المحكمة .

٢ - ان عدة أشخاص من جيران المتهمه قاموا من بين الجمهور الحاضر بالجلوسه وأبدوا معلوماتهم في القضية ورأيهم فيها دون أن يكونوا قد أعلنوا شهودا في الدعوى .

٣ - أن عدة أشخاص قاموا كذلك من بين الجمهور الحاضر بالجلسة بعد النطق بالحكم وأبدوا رأيهم في هذا الحكم سواء من حيث الادانة أو مقدار العقوبة .

٤ - أن رئيسة الجلسة عملا بما تنص عليه قوانين السلطة القضائية - وقفت في آخر الامر وخاطبت التهمة والجمهور وطلبت من كل شخص أن يحسن معاملة الآخرين وبغير ذلك من العظات التماسية للمقام .

وإذ كانت المحكمة تتبع الاجراءات المتقدم ذكرها ولا يشترط في قضائها مؤهل علمي فذاك لأنها على ما يبين من اسمها « محكمة الشعب » .

ويذكر أيضا في تقريره المذكور :

« وقد ألفت جميع القوانين التي كان معمولا بها في الصين قبل سنة ١٩٤٩ ولم توضع بعد قوانين أخرى تحل محلها وإنما صدرت بعض قوانين منفردة تنظم مسائل معينة كقانون الزواج - والقوانين الخاصة بتنظيم السلطة القضائية والنيابة العامة وقانون تنظيم المصلحة بين مالكي المساكن ومسناجيها الذي يحد من سلطة المالك بالأخلاء وفي المبالغة في الأجرة . وقد نهينا المسؤولين في الصين إلى وجوب المبادأة بوضع قوانين مدنية وتجارية وجنائية تبين حقوق المواطنين وأحكام المعاملات الخاصة وتحدد الجرائم وتبين أركانها وعقوباتها حتى يكون كل شخص على علم تام بأحكام القانون في شأن تصرفاته المالية والتزاماته وأثار هذه التصرفات والالتزامات وأن يلم كذلك بحكم القانون في الأعمال التي يمارسها وهل هي تعتبر جرائم أم لا ، وما هو الحد الأقصى والأدنى للعقوبات المقررة لها . ذلك لأنه لا يسمح أن يترك للقاضي السلطة المطلقة في الحكم على التهم بعقوبة غير محددة تتراوح بين الحبس لمدة بسيطة والسجن المؤبد أو الإعدام . وقد وعدوا بسرعة وضع هذه القوانين وعرضها على المؤتمر الشعبي العام لاتخاذها وإصدارها » .

وهذه الصورة للقضاء في الصين ولقوانينه لما تكن قد تغيرت حين دعيت أنا وبعض الزملاء من المحامين العرب لزيارتها في يونيو سنة ١٩٦٦ ولما يكن قد خرج من الجامعة لديهم العدد الكافي للمصل بالقضاء أو الحماية حتى أن الحكومة الصينية قد اضطرت في قضية جاسوسية كان متهما فيها بعض الأجانب إلى أن تتدب لهم بعض أساتذة القانون بالجامعة للدفاع عنهم .

وفي المغرب : دخل نظام المظنين إلى الجزر البريطانية مع الفتح النورماندي إذ كان الفاتحون يستحقون الأمان على ما يربون تحقيقه بأن كان الحكام المنتقلون ينتخبون من كل مركز اثني عشر رجلا ويلقون عليهم ما شاءوا من أسئلة ثم يصدرون تقاريرهم .

ونقلت الثورة الفرنسية نظام المظنين من إنجلترا وأساس نظام المظنين بعد ذلك دول أوروبا وانتقل من إنجلترا إلى البلاد الواقعة تحت النفوذ الإنجليزي كاسكتلاندا وأيرلندا والبرتغال وكذلك إلى الولايات المتحدة الأمريكية .

وكان هذا النظام دعامة كبرى في كحاك الأمريكان لاستخلاص استقلالهم من الإنجليز

فكثيرا ما كان المحظون يمتنعون عن اصدار قرار بالادانة في احوال مخالفة القوانين البريطانية الجائرة على الرغم من ثبوت الواقعة . وظاهر أنه نظام مستحدث في دول مغلوقة لما تكن قد قامت لها أي حضارة استحدثته اسباب الفتح والسياسة . وبدأت الدول التي اخذت به تلفيه ، وتتلص في انجلترا وقد بلغت نسبته الآن ٢٪ في الدنيا ، و ١٥٪ في الجنائي . وفي الولايات المتحدة يخضع قرار المحظين في القضاء المدني بعكس ما كان في السابق لرقابة القاضي يستطيع أن يلغيه ويصدر حكما مخالفا أو يلغيه ويأمر بمحاكمة جديدة .

وللسيد المستشار عادل يونس رئيس محكمة النقض السابق بحث قيم عن نظام المحظين بالقضاء الجنائي جاء به عن التعريف لهذا النظام ونشأته :

المحظون هم طائفة من المواطنين الذين ليست لهم أي صفة عامة ، بل يدعون للجلوس في مجلس القضاء مع رجاله لسماع الدوى وإصدار قرارهم في وقائهم تاركين للقاضي تطبيق حكم القانون على الوقائع التي ثبتت لهم .

وأطلق عليهم هذا الاسم بسبب استحالتهم قبل مباشرة مهمتهم . ويسمى الفرد منهم *Onjuré* أما الهيئة ذاتها فيطلق عليها *Lejury*

وقد حاول الباحثون تتبع تاريخ هذا النظام وتركوا لنا ذخيرة وافرة من بحوثهم في هذا المجال غير أنهم اختلفوا في تحديد بدء نشوئه . فمن رأى أنه يرجع إلى العهد القديم واستدلوا على ذلك بالاشارة إلى في شريعة موسى القاضية بأن ينتخب الشعب قضاة بواقع قاض من كل عشرة رجال ، وكانوا ينصبون مجلس القضاء عند أبواب المدينة .

وأسند البعض هذا النظام إلى الماضي السحيق منذ بدأت الجماعة تتشكل تحت رئاسة رئيس القبيلة وبدأ أفرادها يخضعون لسلطته المطلقة ، فقد كان رئيس القبيلة يجمع في شخصه سلطة المشرع والقاضي والحاكم ، وكان في قضاياه يطبق قانون القبيلة وعاداتها على واقعة الدعوى وتقتل الحال كذلك إلى أن تكاثرت عدد أفراد القبيلة وتقلصت سلطات رئيسها متأثرة بنمو ونفوذ كبار رجال القبيلة ومحاربيها الأقوياء فاشتراط هؤلاء مع رئيس القبيلة في ممارسة القضاء بين أفرادها مشركين معهم جميع أفراد القبيلة كقضاة وقائع ، محتفظين لأنفسهم باعلان كلمة القانون فيما ينمذ عليه رأى أفراد القبيلة . وأحيانا كانت القبيلة بأسرها هي التي تتولى المحاكمة في جانبها القانوني والواقعي .

ووجد للبعض نواة هذا النظام في بلاد الاغريق حيث كانت تعدد المحاكم الشعبية التي نظمتها طولون وكانت تتعد جلسات في الساحات العامة تحت أشعة الشمس . وقد كان أعضاؤها ينتخبون سنويا بالاقتراع العام وتعد بهم قائمة من ستة آلاف مواطن وتشكل من هذه القائمة عدة محاكم وكانوا يظفون عند قل أوديتوس قبل مباشرة مهامهم . وكان عددهم غير محدود بعدد معين فكان يتراوح بين ٥٠٠ و ١٠٠٠ عضو وأحيانا كان يصل إلى ٦٠٠٠ عضو حسب أهمية الدعوى .

وقد تكون هذه الكثرة ضمانا لحسن سير العدالة في زمن أمل ذلك الزمان أو أنها قد تكسر بحرص أولئك القضاة على الحصول على الجصل للتمثيل الذي كانت تصرفه

الدولة لهم في كل قضية وقدره ثلاثة أبول * أصفر عملة يونانية قديمة قيمة الواحدة منها ستمس دراخمة * . وكان لهؤلاء القضاء ولاية الفصل في الدعاوى الجنائية فيما عدا ما اختصت به الهيئات الأخرى وقد مثل أمام هذه المحاكم سقراط وأرسطيد وفوسيون وتولى محاكمة سقراط في تهمة اغواء الشبان والتسلط عليهم التي أسندت إليه وانتهت بالحكم عليه بالموت ، ٥٠١ محلفا ودين بأغلبية ٦٠ ٠٠

وكانت مهمة القاضى في ظل هذه المحاكمات كمهمة رئيس الجمعيات العامة في النظام الحالي فقد كان المحلفون هم الذين يتولون الفصل في الوقائع والقانون مما ولم تكن هناك مداولة بالمعنى المعروف حاليا بل كان كل محلف مزودا بكرتين صغيرتين ادعاهما للدانة والأخرى للبراءة فإذا تساوت الآراء عند الاقتراع اعتبر القرار في صالح المدعى عليه سواء في القضايا الجنائية والمدنية وكان القرار يصدر على مرحلتين : الأولى عند التصدي للدانة أو البراءة ، والثانية عند تقدير العقوبة أو التعويض .

ورأى البعض الآخر أن هذا النظام يرجع الى تاريخ روما القديمة حيث كانت الجمعيات الشعبية هي التي تتولى المحاكمة وقد كان هذا النظام شبيها في نشأته بالنظام الاغريقي الذي أسلفنا بيانه فكانت الجمعية الشعبية التي تتولى المحاكمة يصل مجموعها الى ستة آلاف محلف في كل قضية ثم بدأت انتخاب المحلفين في ظل النظام الديمقراطي وتشكيل مجموعات صغيرة منهم الى أن اختفى نظام المحلفين في ظل الامبراطورية الرومانية وأصبح القضاء من خصائص القضاة الفنيين الدائمين .

ورأى البعض أن اثر هذا النظام قد وجد في عادات أهم الشمال الذين غزوا أوروبا الشرقية في القرن الخامس فقد كانت السلطة القضائية في تلك الأمم يتولاها الرجال الاحرار في حين أن البعض الآخر يرى أن هذا النظام كان سائدا في العصور الوسطى حيث كان يجلس أخيار الناس في مجلس القضاء ، كما كانت الطبقة الوسطى تجلس في محاكم جنائيات الأقاليم في القرن الثاني عشر وكان النبلاء يجلسون في محاكم الاقطاع في القضايا التي كانت تمس صوالمح النبلاء .

وأخيرا صمم البعض على أن هذا النظام دخل الى الجزر البريطانية مع الفتحس النورماندى اذ كان الفاتحون يستحقون الأهالي عما يريدون تحقيقه .

وكان هذا النظام مقصورا في الأصل على المسائل المالية ثم امتد حتى شمل سائر الدعاوى بأن كان الحكام المنتخبون ينتخبون في كل مركز اثني عشر رجلا ويلقون عليهم ما شأوا من أسئلة ثم يصدرون قرارهم .

ونقلت الثورة الفرنسية نظام المحلفين من انجلترا ونصت عليه في قوانين ٢١ أغسطس و ٢٢ سبتمبر سنة ١٧٩٠ ، ١٦ و ٢٩ سبتمبر سنة ١٧٩١ وبدا العمل به في يناير ١٧٩٢ ثم توالت عليه التعديلات التشريعية .

وساد نظام المحلفين بعد ذلك دول أوروبا وانتقل من انجلترا الى البلاد الواقعة تحت النفوذ الانجليزي كاسكتلندا وأيرلندا والبرتغال وكذلك الى الولايات المتحدة الأمريكية . وكان هذا النظام دعامة كبرى في كفاح الأمريكان لاستخلاص استقلالهم من الانجليز فكثيرا ما كان المحلفون يمتنعون عن اصدار قرار بالادانة في أحوال مخالفة للقوانين البريطانية الجائرة على الرغم من ثبوت الواقعة .

وجه بالبحث الذكور عن تقييم نظام المحلفين انه :

« قد اختلف في تقييم نظام المحلفين ومدى اسهامه في ارساء العدالة » . وسنحاول أن نستعرض حجج القائلين ببقاء هذا النظام والمنادين بالفائه حتى اذا ما استخلصنا منها خلاصة سليمة تناولنا مستقبل هذا النظام ومدى ملائمته للتشريع المصرى .

فالذين يظاهرون هذا النظام يرون فيه تحقيقا لتمثيل الشعب في تولى سلطة القضاء وضمانا لحقوق المتهم فليس أقرب للمحل من أن يحاكم الشخص بمعرفة نظرائه من أفراد الشعب . كما أن المحلفين بوصفهم من أفراد الشعب لا يتسمون بطابع التحول المهنى الذى كثيرا ما يؤدى بالقضاة المحترفين الى ارتكاب الأخطاء القضائية . كما أنهم لا يتقيدون بالروتين وهم بوصفهم من صميم الشعب أقرب الى الراى العام من القضاة المحترفين ولا يخضعون الى النصوص القانونية الجامدة التى كثيرا ما تقف فى سبيل ارساء العدل . واليه ترجع معظم التبعيلات التشريعية المتجهة الى تفريد العقاب كادخال نظام الظروف المخففة وخفض بعض العقوبات تمشيا مع الشعور العام الذين هم بضمنه منه . ويذهب أصحاب هذا النظر الى حد القول بأن هذا النظام من المصد الأصلية للنظم الديمقراطية .

غير أن أعداء هذا النظام يسوقون ضده الحجج الآتية :

أولا - اتحام غير الفنيين من أفراد الشعب في ممارسة القضاء لا يتماشى مع النظرية الوضعية المبنية على دراسة شخص الجرم والطالب له بما يناسبه من جزاء .

ثانيا - كثيرا ما يتأثر المحلفون بعوامل خارجية أو بلباقة الخصوم فيصدر قرارهم متسما بالميل وكثيرا ما يسود قراراتهم التناقض فهم يميلون الى الرأفة فى القضايا العاطفية والى الشدة فى قضايا الاعتداء على الملكية أو القضايا العادبة .

ثالثا - كثيرا ما تدق المسائل القانونية على فهم المحلفين عندما يضطرون الى مواجهتها ، وفى بعض الأحيان يختلط القانون بالواقع « كالأوساط القانونية وصفة الغلس فى قضايا الإفلاس بالتدليس ... الخ » ، ومن الصعب على هؤلاء المحلفين الذين لم يتلقوا تعليما قانونيا من قبل أن يفصلوا فى مثل هذه القضايا .

رابعا - لوحظ أن المحلفين لا ينتبهون كثيرا لمجريات الدعوى ولا يركزون انتباههم لما يدور فى المحاكمة .

خامسا - وأخيرا فإن تجنب الجنايات يعد مظهرا من مظاهر فشل نظام المحلفين ذلك أن سلب هذه الجنايات من اختصاص محاكم الجنايات واضفائها على محاكم الجنب يجعل اختصاص المحلفين مقصورا على نوع معين من الجرائم .

وتد نقد العلامة الايطالى بالما هذا النظام بقوله ان مقتضى تطبيق المبدأ القائل بوجوب محاكمة الشخص بمعرفة نظرائه هو أن يكون اختيار المحلفين من بين اللصوص والثقله كما وصفه أحد الفقهاء الأسبان بأنه قضاء اليائس .

وكان لهجمات مناضفة نظام المظفين أثر في جنوح للكثير من الدول الى العول من هذا النظام وقد علقت ايطاليا عن نظام المظفين وافتته بالرسوم بقانون المؤرخ ٢٣ مارس سنة ١٩٢٤ وانقضت النفاذ عدد المظفين من ١٢ الى ٦ بمرسوم ٢٤ مارس ١٩٣٣ من أعوان القضاء ويرجع سبب هذا الانهاء الى تضارب الأحكام - كما حل نظام أعوان القضاء محل المظفين في الجزائر - وفي ألمانيا بمتقضى الرسوم بقانون المؤرخ ٤ يناير سنة ١٩٢٤ وانقضت النفاذ عدد المظفين من ١٢ الى ٦ بمرسوم ٢٤ مارس ١٩٣٣ كما ألغت بلجاريا بقانون ٣ نوفمبر ١٩٢٢ نظام المظفين وحذت حذوها يوغوسلافيا في قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٢٩ - ووجه الكثير من النقد الى نظام المظفين في اسبانيا الذي أدخل فيها سنة ١٨٧٢ ثم أوقف في سنة ١٨٧٨ وأعيد تنظيمه في سنة ١٨٨٨ - ثم ألغى بمرسوم ٢١ سبتمبر سنة ١٩٢٣ وأعيد ثانيًا بمرسوم ٢٧ أبريل ١٩٣١ و ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٣١ - وقد أدخل نظام المظفين في سويسرا في القرن الماضي فأخذت به المقاطعات الصناعية الكبرى دون المقاطعات الزراعية وفي عام ١٨٤٨ أدخل في القضايا الجنائية التي من اختصاص القضاء الاتحادي وقد درست مسألة إلغاء نظام المظفين في سويسرا في سنة ١٩٣٤ عند إعادة النظر في قانون الاجراءات الجنائية الاتحادي ورؤى قصره على القضايا السياسية ، وتخلصت بعض المقاطعات من نظام المظفين واستبدلت به نظام معاوني القضاء .

وإذا حققنا النظر في النظام الإنجليزي نجد أن نظام المظفين في جوهره ليس الاستتار أكثر منه حقيقة ذلك أن قرار المظفين أصبح عرضة للالغاء من محكمة الاستئناف المكونة من رجال القضاء دون غيرهم في أحوال كثيرة .

كما وثقة وإن كان دستور الولايات المتحدة الأمريكية يجعل من المظفين نظامًا أصليًا في المحاكمات الجنائية والمدنية ، مادة ٣ قسم ٢ فقرة ٣ والتعديلات السادسة والسابعة التي وردت عليها ، غير أن العمل قد جرى على جواز نزول التهم في الدعوى عليه عن حق المحاكمة بحضور المظفين متى وافقت الحكومة على ذلك وأقرته المحكمة . ونجد أن بعض الدول الأوروبية لم تدخل نظام المظفين في قوانينها كالدانمارك وهولندا ولكسمبورج .

لألتجاه التشريعي الحالي يسير كما رأينا نحو التخلي عن نظام المظفين واستبدال نظام أعوان القضاء بهم . كما أن الآراء الحديثة تنادي بتوحيد اجراءات المحاكمة الجنائية في جميع المواد الجنائية وجعلها من اختصاص قضاة مدنيين واستبعاد عنصر المظفين منها .

وجاء به كذلك عن مدى ملائمة نظام المظفين للتشريع المصري ، إن النظام المظفين تطور مع الزمن في الدول التي أخذت به ولم ينجح إلا في الدول التي تاصل فيها وتسمج مع نظمها الخاصة . ومع ذلك فإن الاتجاه الحديث يرمي الى التخلص من هذا النظام لعيوبه التي أسلفنا بيانها . وكما يقول العلامة الايطالي فيري في مؤلفه عن علم الاجتماع الجنائي أن نقل هذا النظام الى التشريع لم يهيا لاستقباله يد بمثابة التنظيم الصناعي المخالف لتولدين التطور الطبيعي .

وقد سبق أن عرف التشريع المصري نظام المظفين في القضاء التجاري أخذا بما توافق عليه فريق من شراح القانون التجاري من أن التجار اصرف من القضاء

للعاميين بكثرة المسائل التجارية وأكثر احاطة منهم بالمعادات التجارية المتعصرة مصدرها من مصادر التشريع ، فقد شكل محمد على مجلسا لتجار الاسكندرية اجتمع لأول مرة في ٢٢ جمادى سنة ١٢٦١ هجرية وكان مؤلفا من ١٢ عضوا وفى ٢٢ شوال ١٢٦٢ صدر منشور بترتيب مجلس تجارى فى مصر على مثال مجلس تجار الاسكندرية وكانت لائحة ترتيب المحاكم المختلطة اللفاء تنص على تشكيل المحاكم التجارية المختلطة من ثلاثة قضاة واثنين من المحلفين التجار احدهما وطنى والآخر اجنبى ورأيهما قطعى فى الدعوى لا استشارى ، كما تضمنت اللائحة المذكورة النص على نظام المحلفين فى مواد الجرح والجنابات ، المواد ١ الى ٥ من الفصل الاول للكتاب الثانى من اللائحة المذكورة ، غير انه صدر بعد ذلك القانون ٤٩ لسنة ١٩٢٧ بلائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة فى فترة الانتقال ونصت المادة ٥ منه على انه فى المواد التجارية يجوز أن يضم للقضاة الثلاثة ، بمقتضى قانون اثنان من المحلفين يكون رأيهما استشاريا . ولم يصدر هذا القانون كما خلا القضاء الجنائى من المحلفين فاصبح القضاء المختلط خلوا من المحلفين .

وقد ثبت بالتجربة ان القضاء المحنى قام خير قيام بالفصل فى انواع النزاع التجارى وان القول بضرورة وجود قضاء من التجار بجانب القضاة الفنيين قول لم يؤيده العمل كثيرا كما ان الالة تنهض كل يوم على صحة اندماج القانونين المحنى والتجارى معا .

هذا وقد اسلفنا القول ان الآراء الحديثة تتجه الى تصفية نظام المحلفين واحلال رجال القضاء الفنيين محله . كما اجمع الفقهاء على وجوب تامين رجال القضاء الجنائيين وتزويدهم بدراسات عالية فى العلوم الجنائية والنفسية والسير بالقضاء نحو مبدأ التخصص .

وقد تبنى المؤتمر العولى السابع لقانون المقوبات الذى عقد فى مدينة اثينا فى المدة من ٢٦ سبتمبر الى ٢ اكتوبر سنة ١٩٥٧ هذا الاتجاه فنص عليه ضمن قراراته .

وبين لنا من هذا السياق ان نظام المحلفين لا يصلح لادخاله فى التشريع المصرى بل يجب النأى به عنه .



— عرفت مصر النظام القضائى من أيام الفراعنة ويرجع ظهور التشريع بها الى القرن الخمسين قبل الميلاد .

وكما قال الأستاذ جاك بيرن J. Pirenne الأستاذ بجامعة بروكسل ومدير جمعية الآثار المصرية بالمعهد الشرقى فى محاضرة القاها فى مصر فى ١٨/٣/١٩٢٩ القوانين المصرية كلها كانت قوانين عادلة حرة ، بلغت درجة عالية من التقدم وكانت أساسا للقوانين اليونانية ثم أساسا للقانون الرومانى الذى

اقتبست منه فيما بعد القوانين الأوربية الحديثة ، كذلك يقرر العالم الفرنسى الأستاذ ريفيو (Reviout) وهو ممن وقفوا حياتهم على دراسة القوانين عند الأمم القديمة ، ان القوانين الرومانية ترجع الى القوانين التى وضعها قدماء المصريين ، اذ قوانين الألواح لاثنى عشر والذي هو اساس القوانين الرومانية مستقى من القوانين المصرية وأنه لا يتيسر معرفة كنه القوانين الرومانية الا اذا فهم الانسان اصولها التى وضعها قدماء المصريين .

وكان الملك عند قدماء المصريين هو الذى يباشر القضاء بنفسه واما بواسطة موظفيه الدينيين أو المدنيين وكان الحكم يصدر متوجا باسم الملك ويطلق على القضاء لفظ (Sab) ومعظمهم من الكهنة المتخرجين من مدارس التشريع فى معابد نختيس وطيبه وعين شمس ممن اتسعت تجاربهم وعظمت معلوماتهم الدينية وكثرت ثقافتهم العلمية ، وقد وجد نص قديم يرجع للأسرة السادسة يفهم منه ان ملكة اتهمت بالخيانة فعين الملك أحد القضاة للحكم فى قضيتها ولم يقض هو باعدامها بلا تحقيق أو محاكمة .

ولما دخل المغولون البلاد المصرية ابتغوا النظام القضائى بمصر على حالته السابقة وعملوا به .

واستحدث الأوغريق بمصر قاضى الصلح Juge de Paix وعهدوا اليه بالتوفيق بين الطرفين حصا للنزاع كما نيط به القيام بمهمة الموفق للقعود .

والمسيح عليه السلام ولد فى عهد القيصر أوغسطس الرومانى ، ولما رفع الى السماء فى عهد الإمبراطور طيبريوس Tiberius اخذ انصاره فى نشر تعاليم المسيحية فى كافة أرجاء الإمبراطورية فدخلت مصر المسيحية على يد القديس مرقس سنة ٤٥ م وفى عهد الإمبراطور ثيرون الذى اشتهر بحرق روما واضطهاد المسيحيين اعتنق المسيحية كثير من المصريين ولما جاء الإمبراطور قسطنطين وكان المسيحيون فى أيامه أكثر عددا من الوثنيين اعتنق المسيحية ليتجنب الى رعاياه وبذلك أصبحت المسيحية الدين الرسمى للإمبراطورية س ٣٢٣ م .

وكان للمسيحية اثر بين على القانون الرومانى الذى أخذت عنه معظم القوانين الحديثة .
القضاء فى مصر بعد الفتح العربى :

نظم عمرو بن العاص القضاء فى مصر وفق احكام الشريعة الاسلامية فعم الملل وانتشرت المساواة وضمف نفوذ الطغر الرومانى بمصر وزال عنها بالتدرج واستقبلت الشريعة الاسلامية بالقوانين الرومانية .

كذلك نظم عمرو الدواوين بما فى ذلك القضاء وولى أمورهما رجال العلم والفتحة (القضاء فى الاسلام للدكتور عطيه مشرفه) .

وكانت وظيفة القضاء فى الاسلام ذات خطر وشان وكثيرا ما اجهم الأئمة والفقهاء عن تولي منصب القضاء . رفضه الامام ابو حنيفة تحظيما لجلاله ، ولما

أصر عليه الخليفة وقال « اتق الله ولا تشرك في أمانتك إلا من يخاف الله ، والله ما أنا بملعون الرضى فكيف أكون مأمون الغضب . وإنى لا أبلغ لك ذلك » فقال له الخليفة « كذبت أنه تصلح » فقال له أبو حنيفة « قد حكمت على نفسك فكيف يحل لك أن تولي قاضيا على أمانتك وهو كذاب » .

كما طلب من زفير الفقيه الحنفى أن يتولى القضاء فرفض ، ولما أراد الأمير أن يكرهه على ذلك اختفى مدة ، فأمر الحاكم بهدم منزله عقابا له .

ولما جاء الإسلام وأمر الله نبيه محمد بتبليغ الرسالة أمره أيضا بالفصل في الخصومات بقوله تعالى :

« فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما » وفى آية « فأحكم بينهم بما أنزل الله » . وصدع الرسول صلوات الله عليه بأمر ربه فنصب نفسه في المدينة ليفصل في الخصومات . ولما انتشرت الدعوة بعض الشيء ، اذن الرسول بعض أصحابه بشئ من ذلك لبعده المكان وكان يعين لقضائه اجرا يناسب عصرهم .

ولم يحدث تغيير في عهد أبى بكر في نظام القضاء عما كان عليه في عهد الرسول لاشتغاله عن تنظيم القضاء بحرب الردة وامتناع بعض المسلمين عن أداء الزكاة وغير ذلك من أمور السياسة والحكم ولمدم اتساع رقعة الدولة في عهد غير أنه يروى أنه اسند في عهده القضاء الى عمر فظل سنين لا يأتيه متخاصمان لما عرف به من الشدة ولأن الناس كان فيهم من الورع والصلاح والتسامح ما يمنع وجود تخاصم ومضاحكة .

وتتابعت بعد ذلك الأمور وكثر الفتح واتسعت أعباء الحكم ونظم القضاء في صورة اعم واوسع على هذه الأسس التي حددها كتاب الله وهى الحكم بما أنزل الله . والحكم بما أنزل الله يستلزم أن لا يولى القضاء إلا من كملت قدرته عليه فمعظم حظه من الذكاء والنفظة والعلم الفيزير وأن يجمع الى هذا ما يجب أن يحظى به من قلب مطمئن ونفس نزيهة وخلق كريم .

وكان يحاط القاضي دائما بكل ما يضمن استقلاله وتأييده بواجبه على أكمل وجه حتى لو كانت الخصومة بين أمير المؤمنين وأى فرد على

وأصبح للقضاء رى خاص يميزهم عن عامة الناس واحيط القاضي بالمهابة وأقيم بين يديه من يمنح الناس عن التقدم في غير وقته ويحافظ على النظام كما يتبعه أعوان يحضرون له الخصوم ويعدون له نظر الدعوى وكانت تمتد الجلسات في مجلس فصيح صحى في وسط المدينة كى لا يتأذى الناس من الجلوس فيه ، وحدث له الأيام التي ينظر فيها الخصومات بحيث لا يصح له أن ينظر في غيرها . كان يستلزم البعض أن يكون القاضي مجتهدا والمشرط في المجتود ، فضلا عن للمقل والبلوغ والعدالة أن يكون علما بأحكام القرآن والسنة والأصول التشريعية

العامة التي تقررنا وإن يعرف الأحكام المجمع عليها والمختف فيها وإن يعرف علل الأحكام ومسالكها وطرق استفادتها من الأدلة ووجود دلالة الالفاظ على المائسى وإن يعرف علوم اللغة بالتقدير الذى يمكنه من فهم النصوص فهما صحيحا « اقتضاء فى الاسلام للاستناد محمد سلام محكور » .

ونذكر بهذه المناسبة الجدل الفقهي فى شأن المفاضلة فى تعيين القاضى بين الجامل الصالح والعالم الفاسق على افتراض انه لا يوجد غيرهما كما جرى على ذلك فقهاء الشريعة فى مناقشة كل الفروض وانه يفضل الجامل الصالح .

فاستخلص من ذلك بعض المؤيدين للقضاء الشعبي ان الشريعة بذلك تسمح به والقاضى لا يلزم فيه العلم ويصح أن يكون جاهلا .

للحقيقة الثانية : انه لا يكفى أن نستقر على رأى لنا هنا وحدنا فى مصر ونحز جزء من الامة والوحدة املنا وسبيلنا الى النصر .

والبلاد العربية كلها لا تعرف المحكمين ولا القضاء الشعبي ولا انتخاب القاضى وفى الفتنة الاسلامى رفض قاطع لانتخاب القاضى - وقد جاء فى الفتاوى الهندية انه « اذا اجتمع اهل بلدة على رجل وجعلوه قاضيا يتقاضى فيما بينهم لا يصير قاضيا ولو اجتمعوا على رجل وعقدوا معه عقد السلطنة او عقد الخلافة يصير خليفة وسلطانا » .

« اما نظام المحول الذى اعتقد البعض انه صورة من صور القضاء الشعبي فيبعد كل البعد عن هذه الفكرة وهو لا يبدو أن يكون تنظيما للأشخاص الذين يستعين بهم القاضى لتقدير شهادة الشهود الذين يمثلون امامه » .
والحقيقة الثالثة : اننا نمر بمرحلة هى اخطر المراحل فى تاريخنا وللناس حساسية خاصة للقضاء اثارها ما كان من عدوان عليه سنة ١٩٦٧ ويجب ان نباعد بينه وبين كل تجربة جديدة غير محققة قد يعصف به فشلها وإن نباعد بين الناس وبين كل ما يثير شكوكهم والقضاء اساسه الثقة والاطمئنان .

والحقيقة الرابعة : لننا لا نشكو من قضائنا وقد بلغوا غاية السمو فى قضائهم كفاية وعلماء - ولا من نظام قضائنا وهو خلاصة تجاربنا وتاريخنا حتى نعمل على تغييره وانما نشكو النقص فى امكانياته وفى لوازمه الضرورية المادية وهو أمر لا يعالج بالهدم والتغيير وانما يعالج بإعادة بتوفير هذه اللوازم .



أيها الزملاء :

أنا لا أقصد بهذه المحاضرة عن هذا العنوان (القضاء الشعبي) مجرد الجدل النظري حول هذه التسمية : أصلا ، تاريخيا ، فلسفيا ان كانت لها فلسفة ، فهذا

أمر لا يطينا في ظروفنا الحاضرة - وأما اتصده المعنى الذي يحدّر في أذهاننا كلنا اليوم وما اتصل بحديث السيد الرئيس يوم مجلس وزرائه في ٢٨ مارس الماضي وقد تحدث إليهم عن تأخير مصالح الشعب أمام القضاء وقال « كيف يمكن أن نسمع بأن ينظر قاضي في محكمة مائة قضية في يوم واحد » أن النتيجة عدم حل هذه المشكلة أن تأخرت مصالح الشعب وتساقط القضاء من كثرة الإراقات وهم يؤدون واجهم المتس يجب أن نبحت عن حل لهذه المشكلة بأن نميل على إيجاد محكمة في كل حي لتكون قريبة من أفراد الشعب » .

وقال : « انني أطلب أن تحل هذه المشكلة بواسطة المؤسسات كلها » مجلس الشعب ومجلس الوزراء .. ومجلس القضاء العالي وأن لا يبدأ العام القضائي المقبل الا وقد بحثنا نظام القضاء الشعبي ونظام الحلفين مع اعادة النظر في دوائر الجنايات المكونة من ثلاث مستشارين ونبحث امكان جعل مستشار واحد لها مع وجود نظام الحلفين » .

وقال : « انني اترك بحث هذا الموضوع لمجلس الشعب ومجلس القضاء العالي وأن يترووا بإرسال بعثات علمية في الصيف الى دول العالم التي قضت على مشكلة تكس القضايا أمام محاكمها ، ويجب أن نقضى على هذه المشكلة نهائيا في أول أكتوبر القادم » .

وقال الرئيس يجب أن نترك هذه المشكلة ليقيم بدراساتها أهل المهنة بأنفسهم ولا نفرض عليهم شيئا ولكن نيسر لهم البحث وإرسال البعثات الى الخارج والهدف كله هو أن نخلص الشعب من هذه المشكلة ويكون هدفنا الأول أن نبني نظاما قضائيا جديدا يبينه أهل المهنة انفسهم ليحصل كل مواطن في هذا الشعب على العدالة بأسرع ما يمكن » .

هذا هو المعنى الذي اتصده بهذه المخاضرة :

— تأخير مصالح الشعب أمام القضاء .

— تكس القضايا الى الحد الذي فاق كل مقول .

— تساقط القضاء نتيجة الإراقات في محراب العدالة .

— كيف تعالج هذه المشكلة .

— بحث نظام القضاء الشعبي ونظام الحلفين كملاخ إن كان يصلح علاجاً ، والذي أشار اليه السيد الرئيس على سبيل المثال على أن تحل هذه المشكلة بواسطة المؤسسات كلها ، يقوم بدراساتها أهل المهنة بأنفسهم ، وقد أكد سيادته حريتهم التامة في البحث « لا نفرض عليهم شيئا ولكن نيسر لهم البحث وإرسال البعثات الى الخارج والهدف كله هو أن نخلص الشعب من هذه المشكلة » . فليس هناك أي توجيه أو تكليف أو غرض سياسي ، وأما الهدف كله هو تخليص الشعب من هذه المشكلة !! وأن نقضى عليها نهائيا في أول أكتوبر القادم .

واعقد أنه لم يكن هناك محل للمجلة في تقديم المشروع الذي تقدم به الزميل الأستاذ الدكتور جمال الطيفي الى اللجنة التشريعية ، والموضوع خطير يستدعي الدراسة الكاملة والبحث الحقيقي ، ولما تتم بحته هذه المؤسسات التي أشار اليها السيد الرئيس كذلك لما يتم بعد عودة البعثات الطمية المقرر ارسالها والفروض أن نخرت في الرأي حتى تعود هذه البعثات ونعرف ما جاءت به من دراسات ، والقضاء الشعبي تثور حوله الخلافات سفوت طوال ولا زال ، ولا تكفى عدة أيام لبت في فكرة أن صحت تقتلع بها نظاما ونفي نظاما آخر .

ايا كان وبحثنا للقضاء الشعبي ونظام المحلفين ليس بحثا للفكرة ذاتها كدراسة وغاية وانما كوسيلة وعلاج لمشكلتنا : مشكلة القضاء المرحقين ، مشكلة القضاء الذين يتساقطون كالورق الخريف كل يوم ، مشكلة المدالة التي اعتزت صورتها لدى الناس ويحمل العبء كله والمسؤولية كلها القضاء ، لان الدولة لم تكن تفكر في مؤلاء القضاء ولا في الناس أصحاب القضايا ، ومتى كان لها أن تفكر ولم يكن في ذهنها أي اعتبار لهؤلاء الناس سنوات الضياع الطويلة التي عشناها وعاشها الناس .

فكرة القضاء الشعبي ونظام المحلفين : هل تصح أن تكون علاجا وحل هي العلاج الوحيد أم انها لا فائدة منها وعبء نضيفه الى اعبائنا ؟

وقبل أن نفكر في العلاج فما هو السبب الرئيسي للمشكلة :

السبب الرئيسي والذي لا خلاف عليه نقص عدد القضاة كما يبين من الاحصائيات القضائية المارنة على الوجه الآتي :

الدولة	تعداد الشعب	عدد القضاء	ما يخص كل قاضي
فرنسا	٤٨ مليون تقريبا	٤٢٢٦	١٠٠٠٠ مواطن تقريبا
ايطاليا	٥٠ " "	٨٠٠٠	٦٢٥٠ " "
المانيا الغربية	٥٥ " "	١٦٠٠٠	٣٤٣٧ " "
انجلترا	٥٢ " "	٢٠٠٠٠	٢٦٠٠ " "
مصر	٣٢ " "	٢٠٠٠	١٦٠٠٠ " "

وجلة القضايا من سنة ١٩٦١ الى سنة ١٩٧٠ (٤٩٤٤٩٢٠) قضية وهذه ارقام تستلزم جهدا يسوء بحله البشر .

وزيادة عدد القضاء باعتبارها العلاج الحتمي لنظام التقاضي عنفا ينادي به من زمن كل مشتغل بالقانون من اساتذة وقضاة ومحامين ونهبت اليه لجنة الشؤون التشريعية لمجلس الأمة أكثر من مرة اذ طالبت في تقريرها عن قانون الكسب غير

المشروع وفي تقريرها عن قانون المرافعات الجديد فضلا عن مناسبات أخرى عديدة بضرورة تدعيم أجهزة السلطة القضائية بزيادة عدد القضاة وأنشاء الدرجات اللازمة لموضع هذين القانونين موضع التنفيذ .

وجاء بتوصيات لجنة الخطة والميزانية في تقريرها المؤرخ في ١٥ يونية ١٩٦٩ « ضرورة العمل على زيادة عدد القضاة لقلته بالنسبة لعدد القضايا المطروحة مما يتعذر معه الوصول الى العدالة ويترتب عليه تكس القضايا بدون قصد وتعطيل مصالح الجماهير » .

وجاء، بتقرير آخر تقدم لوزارة العدل في شأن بعض المشاكل المتصلة بالقضاة، واقتراحات حلها ما يأتي :

« لا شك أن دراسة أسباب الشكوى من بطء اجراءات التقاضي ، لا يجب أن تغفل حقيقة يعرفها كل مشتغل بالقضاء ، ألا وهي زيادة عدد القضايا ، في الوقت الذي لم يزد فيه عدد القضاة بنسبة متوازنة الامر الذي ترتب عليه ارهاق القضاة والاخلال بمضى العدالة .

وأن المواجهة الحاسمة لهذه المشكلة يتعين أن تأخذ في اعتبارها تدعيم القضاء بالعدد الكافي الذي يمكن جهاز القضاء من أداء رسالته المقدسة .

وإذا كانت الظروف المالية التي تواجهها الدولة في الوقت الحاضر تحول دون تحقيق الدعم المطلوب ، فإن من الممكن مواجهة ذلك بما يأتي :

(أ) المبادرة الى تنفيذ التأشير الواردة بميزانية السنة المالية الحالية ٧٠ / ٧١ التي تجيز نقل عدد من رجال القانون العاملين بالوزارات والمصالح والمؤسسات والهيئات العامة بدرجاتهم الى وظائف قضائية بوزارة العدل وذلك بالاتفاق بين كل من وزارة الخزانة ووزارة العدل والجهاز المركزي للتنظيم والإدارة . على أن يراعى في نقل الدرجات اختيار العناصر الصالحة على أسس موضوعية سليمة كما يمكن نقل عدد من الدرجات الشاغرة في هذه الجهات ولو كانت دون الدرجة المالية لوظيفة القاضي وأماجها لتحويلها الى عدد من الدرجات تخصص لتعيين قضاة ووكلاء نيابة ونظائهم من الهيئات القضائية الأخرى .

(ب) دعم أدنى درجات التعيين في الهيئات القضائية المختلفة بتخصص عدد من الدرجات التي تخصص لتعيين خريجي الجامعات ، وليمين بها عدد من خريجي كليات الحقوق في أدنى الدرجات على أن يتم اختيارهم بمعرفة وزارة العدل من بين هؤلاء الخريجين ، خصما على البند المخصص لذلك في ميزانية الدولة .

وتستطيع الدولة إذا نفذت هذه التأشير أن تقضى نهائيا على مشكلة القضاء وربط التقاضي دون أية تكلفة جديدة وأنا أقصر على مسئوليتي وبعد دراسات واتصالات مستمرة طوال العامين الماضيين أن لدينا بين المحامين بالمؤسسات والشركات والهيئات وعددهم ٤٥٠٠ محام تقريبا ما يزيد على ألف محام يمكن نقلهم ونقل درجاتهم الى القضاء والنيابة دون أن يتأثر العمل بهذه المؤسسات والشركات

في شيء. نتيجة العدد الضخم الذي تعين بها أكثر من حاجتها ، وبين هؤلاء كثيرون ممتازون يصلحون لشغل وظائف القضاء بمختلف درجاته .

ما الذي منع تنفيذ هذه التأشيرة وهي تناول الحل الجزرى بغير تكلفة ؟ أدرى الا الاممال والتراتى في تنفيذ كل اصلاح حتى ولو كان واجبا وحتميا ونكتفى في محاولة الاصلاح دائما بالقتراحات والمناقشات ، والتشريعات أحيانا لا تجد سجيلا الى تنفيذها كما حصل في شأن المادة ٦٤ موافعات التي استحدثت نظام مجالس الصلح ، على ما به من تفاهة لان الدولة لم تجد لديها العدد الكافى من وكلاء النائب العام الذين يتولون رئاسة مجالس الصلح .

واعتقد أنه لو نفذت الدولة التأشيرة المذكورة بنقل ألف او أكثر من رجال القانون العاملين بالوزارات والمصالح والمؤسسات والهيئات العامة الى وزارة العدل

فانه يتعين زيادة العدد في الدرجات العليا للقضاء - وهذا لن يكلف الدولة كثيرا بالمقارنة الى تكلفة القضاء الشعبى - حتى ينفصح المجال للترفيه بين رجال القضاء فضلا عن تدعيمه بالعناصر ذات التجربة والخبرة الطويلة .

نذكر على سبيل المثال هنا النظام القائم في ايطاليا :

بلغ عدد رجال القضاء الايطالى العاملين في مختلف المناصب القضائية حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٦٥ .

الترتيب	العدد	الدرجة
رئيس محكمة النقض	١	٤٥٠٠
رئيس ملحق بمحكمة النقض	١	٣٨٠٠
نائب علم لدى محكمة النقض	١	٣٨٠٠
رؤساء دوائر بمحكمة النقض		
ورؤساء محاكم استئناف ونواب		
عامون لدى محاكم الاستئناف	٨٣	٣٥٠٠
مستشارون بمحكمة النقض	٤٩٣	٣٢٠٠
مستشارو استئناف	١٧٨٠	٢٥٠٠
قضات	٤١٧٣	١٧٠٠
تضام مستمعون	٣٥٠	١٢٠٠
المجموع	٦٨٨٢	

(نقل عن الجدول الرسمي لرجال القضاء الصادر عن وزارة العدل الإيطالية سنة ١٩٦٥) .

ويلاحظ أن عدد مستشاري النقض في الاحصاء السالف هو ٤٩٣ مستشاراً .

وهذا العدد لا يمثل جميعه بمحكمة النقض ، إذ أن عدد المستشارين العاملين بجوهر المحكمة هو ١٥٧ مستشاراً ، أما باقى هذا العدد فيشغل الوظائف القضائية الهامة في الجهاز القضائى . ذلك أن النظام الإيطالى يفرق بين الدرجة والوظيفة فالدرجة تمثل مرتبة رجل القضاء في الملك القضائى من الناحيتين القضائية والمالية . أما الوظيفة فتتمثل المهمة أو العمل القضائى المهود اليه . ويجرى شغل الوظائف القضائية المختلفة في إيطاليا طبقاً للدرجة التى تلائم أهمية الوظيفة أو العمل . فمثلاً جميع رؤساء الدوائر المدنية بمحاكم الاستئناف من مستشارى النقض . وكذلك جميع رؤساء محاكم الجنايات الاستئنافية . فضلاً عن الوظائف الهامة فى النيابة كالحامين الماهين لدى محاكم الاستئناف ورؤساء النيابة لدى محكمة النقض وبعض مناصب رؤساء النيابة والمحاكم الابتدائية فى المدن الهامة كروما وميلانو ونابلى وجنوة وتورينو يشغلها مستشارون بمحكمة النقض وعلى هذا النمط ذاته يجرى النظام بالنسبة لمستشارى الاستئناف إذ يشغل الكثيرون منهم المناصب الهامة فى المحاكم الابتدائية كرؤساء الدوائر ورؤساء النيابة فى بعض البلاد ، بل أن منهم من يشغل وظيفة القاضى الجزئى فى بعض المحاكم الهامة كمحكمةى احدث روما وميلانو .

والنظام الإيطالى على هذه الصورة يحقق فائدتين هامتين - أولاًهما : إقامة التماسق بين عدد الدرجات الكبرى والصغرى فى القضاء عن طريق زيادة تعدد الدرجات الكبرى ، وإفساح سبيل الترقى أمام العدد الأكبر من رجال القضاء . وثانيتها : تحقيق المصلحة العامة وحسن سير القضاء بشغل المناصب الهامة بالدرجات القضائية التى تلائم أهميتها وتبعاتها .

وهذا النظام ليس غريباً تماماً عن نظامنا المصرى فقد أخذ به نظام القضاء فى مصر بالنسبة لشغل وظائف رؤساء المحاكم الابتدائية بمستشارين من محاكم الاستئناف . كما جرى العمل أخيراً على أن يتولى رؤساء المحكمة - بالمحاكم الابتدائية الكبرى - عمل القاضى الجزئى بالنسبة للقضاء المستعجل والقضاء التجارى .

أما تكاليف نظام القضاء الشعبى : فقد قدم فى شأنها الدكتور مصطفى رشدى شيخه الأستاذ بقسم الاقتصاد بكلية الحقوق جامعة الإسكندرية بحثاً دقيقاً وأجرى تحليلاً مقارناً من حيث التكلفة والمائد بين هذا النظام ونظام القضاء التخصصى (رأينا أن ننشره مع بحثنا هذا بمجلة المحاماة) انتهى فيه السى ما يأتى :

الميزانية التقديرية لادخال نظام القضاء الشعبي

مليم جنيه	
١٢٠٠٠٠٠٠	مكافآت الاعضاء الشعبيون فى القضاء المدنى والتجارى
٤٥٢٠٠٠٠	مكافآت الاعضاء الشعبيون فى القضاء الجنائى
٧٠٨٠٠٠٠	الاجور الاضافية للموظفين المعاونين
٤٨٠٠٠٠٠	نفقات جارية واستثمارية للموظفين المعاونين
٤٠٠٠٠٠٠	تدريب وتثقيف قانونى للاعضاء الشعبيون
١١٦٣٣٠٠٠	المجموع
٢٠٠٠٠٠٠	احتياطي ومقابل اصابات عمل ومرضى وتعويضاً للاعضاء الشعبيون
١١٨٣٣٠٠٠	المجموع

وهذا يعنى ضرورة زيادة ميزانية وزارة العدل بنسبة تبلغ ١٠٠ ٪ من المصروف
فمثلا .

نظام القضاء التخصصى :

استخدمت المعايير والمقاييس الآتية لحساب النفقات الاضافية اللازمة
لتدعيم مرفق القضاء التخصصى لتحقيق كفاءة مساوية لنظام القضاء الشعبى
(٨٠ ٪ معدل كمى ونوعى) :

- دراسة نسبة الفصل فى القضايا . وتبين ان هناك عجزا بمقدار ٤٠ ٪ من
الهدف المنشود .

- زيادة الناصر القضائى بمعدل ٥٠ ٪ لىغضى المعجز ويحقق فائض بمقدار
١٠ ٪ (٥٠٠ وظيفة فاض ومستشار على الأتمل) .

- تدعيم الموظفين المعاونين بنسبة ٣٠ ٪ .

- زيادة ميزانية مصلحة الخبراء بنسبة ٣٠ ٪ .

- زيادة ميزانية مصلحة الطب الشرعى بنسبة ٣٠ ٪ .

- مصروفات جارية واستثمارية للاعضاء الجدد بواقع ١٢٠٠ جنبه لكل
عضو .

وعلى هذه الأساس تقدر الميزانية المقترحة بما يلي :

نفقات عناصر قضائية جديدة (تقدير متوسط)	٦٠٠,٠٠٠ جنية
موظفين معاونين	٧٠٨,٠٠٠ ,,
مصرفات جارية واستثمارية	٦٠٠,٠٠٠ ,,
طب شرعى	١٠٠,٠٠٠ ,,
مصلحة الخبراء	٣٠٠,٠٠٠ ,,
المجموع	٢,٣٠٨,٠٠٠ جنية

(يراجع البحث المنشور في هذا العدد صفحة ٣٤)

ويجب النظر في تعديل الاجراءات الخاصة بقواعد قانون المرافعات التى تستلزم التقيد بقيود شكلية ومواعيد معينة وخاصة فى الدعاوى قليلة القيمة التى تنظرها المحاكم الجزئية وتصدر فيها احكاما نهائية غير قابلة للطعن وهى تشمل ٩/٧ من مجموع الدعاوى المروضة على المحاكم الجزئية وذلك باختصار تسبب الاحكام واختصار الاجراءات فيما عدا تلك التى تتصل بالضمانات الاساسية للتقاضى كما يتعين مراجعة نظام الاستئناف بقصد تضيق دائرته وقصره على القضايا الهامة والتوسع فى الاختصاص النهائى .

ويمكن النظر فى نظام القضاء الجزئى يحقق فاعلية وسرعة ومشاركة شعبية بان يعقد القاضى جلساته فى القرية بحيث يخصص لكل قرية يوم فى الشهر مثلا ويصح أن يجلس مع القاضى عدد من أهل القرية يختارون بطريقة ما ويحدد القانون عددهم ويعملون كمعاونين ومستشارين له مع اباحة شهادتهم بما يعلمونه عن المنازعة وأن يجلوا برأيهم كامل خبرة فى بعض المنازعات المتصلة بالبيئة وعلى أن لا يكون لهم حق التصويت معه عند اصدار الحكم . ويمكن النظر فى التوسع فى نظام اوامر الأداء الذى ثبت نجاحه والاورام التى تصدر لا يطن عليها عادة - وكما تدل عليه الاحصاءات الا فى حدود لا تتجاوز ١٠٪ من عددها ، كما أن الطون التى تقبل لا تصل الى ١٠٪ . ويمكن النظر فى رفع النصاب النهائى للقاضى الجزئى بحيث يصل الى الدعاوى المقدرة القيمة بمبلغ ٢٥٠ جنية وهذا الوقت لا يشكل خطورة اذا قارنا قيمة النقد الحالية بقيمته السابقة ، على أن يتولى المحاكم الابتدائية اختصاصا نهائيا أيضا فى الدعاوى التى تزيد على هذا النصاب الى ١٠٠٠ جنية والنظام المتخصص عليه بالمادة ٦٤ مرافعات عن مجالس الصلح كما جاء بأحد التقارير المقدمة منه - لا يحقق فاعلية هذه المجالس فى حسم المنازعات الدنية البسيطة ذلك أن مجلس الصلح فى صورته القائمة فى القانون يعتبر فى الواقع درجة من درجات التقاضى فلا يختص بخطر النزاع الا اذا رفع أمامه بعبوضة دعوى يعطنها المدعى بعد دفع الرسوم القضائية ، شأنه فى ذلك شأن الدعوى التى ترفع أمام المحكمة مباشرة مع أن الفروض أن يكون المجلس بتشكيله واختصاصه بمثابة هيئة توفيق بين الخصوم دون التقيد بإجراءات الدعوى .

ولهذا فإن المقترح أن تعدل نص المادة ٦٤ من قانون المرافعات بحيث يتيح لكل مدع في نزاع مدني لا تتجاوز قيمته مئلفاً معيناً أن يتقدم بشكوى مباشرة الى رئيس مجلس الصلح : ولرئيس المجلس أن يستدعي الخصوم امامه للتوفيق بينهم ، أو أن يندب أحد أعضاء المجلس للانتقال الى محل النزاع للتوفيق بين المتنازعين ، وإذا لم يتم التوفيق يحال النزاع الى المحكمة المختصة بعد تكليف المدعي بدفع الرسم المقرر أو اعاناهم منه حسب الأحوال . كما يمكن أن ينظر في اعطاء مجلس الصلح اختصاصات أخرى في المنازعات المتعلقة بقضايا الأحوال الشخصية المتعلقة بالنفقة والضم والحضانة وما إليها وعرض التوفيق بين المتنازعين قبل إحالة الدعوى الى المحكمة .

وفي مجال القضاء الجنائي كما جاء بأحد تقارير وزارة العدل أيضاً فإنه يمكن النظر في زيادة عدد المحاكم الجزئية التي تنظر قضايا الجنب ، وخاصة الجنب المستعجلة التي تتطلب بحكم طبيعتها فصلاً سريعاً لتكون العقوبة رادعة .

ويلاحظ أن قانون السلطة القضائية خول لوزير العدل أن ينشئ بقرار منه محاكم جزئية ويخصصها بنظر نوع معين من القضايا ويحدد مقر كل محكمة ودائرة اختصاصها .

وقد صدرت عدة قرارات من وزير العدل بإنشاء محاكم للجنب والمخالفات المستعجلة بمحافظات القاهرة والأسكندرية والجيزة وغيرها ، ويمكن إعادة النظر في هذه القرارات ، بقصد التوسع في هذا النوع من المحاكم وإضافة اختصاصات أخرى لها وأن تعقد جلساتها في أيام متقاربة لتفصل فيما يقدم إليها من قضايا الجنب التي تدخل في اختصاصها .

وفيما يتعلق بالمساعدة القضائية فإن المعروف أن المساعدة القضائية تقسّر لمن يثبت عجزه عن دفع الرسوم المقررة لرفع دعواه ويكون ذلك بطلب يقدمه صاحب الشأن الى المحكمة المختصة ، لتصدر قراراً بعد فحص ظروف الطالب بأعفائه من الرسوم وندب محام عنه لمباشرة الدعوى . ولما كان أسلوب تقديم الطلب وعرضه على المحكمة يستغرق وقتاً قد يطول كما أن بعض فئات الشعب قد لا تعرف الطريق الى تقديم الطلب واستيفاء إجراءاته بنسبة مشقة فإن الأمر يقتضي إعادة النظر في أسلوب المساعدة القضائية ، بحيث يحقق هذا الأسلوب التيسير على المواطنين الماجرين عن الوصول الى القضاء للمطالبة بحقوقهم وقد يكون من اللازم دراسة إمكان إنشاء هيئة للمساعدة القضائية في إطار نقابة المحامين ، تتولى مباشرة الدعاوى نيابة عن ثبت عجزهم عن توكيل محام ، وذلك مقابل تحصيل نسبة معينة مما يحكم به في الدعاوى على أن تنسئ النقابة صندوقاً لتمويل هذه الهيئة ، التي يمكن أن تضم عدداً من المحامين يتقاضون مكافآت شهرية من النقابة .

كذلك يتعين على الدولة أن تعمل من جانبها على حسم المنازعات التي تكون طرفاً فيها تحقيقاً للمبدأ على أجهزة القضاء والملازمة ما يلائم الجمهور من عفت في الخصومة التي تكون الحكومة أو إحدى الهيئات أو المؤسسات والشركات العامة طرفاً فيها .

ومن المعروف أن إدارة قضايا الحكومة تتولى الدفاع عن مصالح الوزارات والمصالح والهيئات وما إليها في الدعاوى التي تكون طرفاً فيها في مقابل الأمراء ، وتمثل

هذه المنازعات عددا كبيرا من القضايا المعروضة على المحاكم ويلاحظ أن المصالح الحكومية تسارع بالاتجاه الى القضاء عن طريق تكليف ادارة قضايا الحكومة بمباشرة الدعاوى لانها لا تكلفها اتعابا واذا صدر الحكم لغير صالحها سارعت بالظن فيه ولو على غير حق لجرد المطالبة امد الخصومة بينما أن المفروض في الحكومة أنها خصم شريف لا يسمى الى المطالبة واضاعة حق المواطن .

لذلك فإن المقترح أن تخول ادارة قضايا الحكومة سلطة ابداء الراى فى جدية النزاع واحتمال كسب الدعوى ، وقبول الحكم الصادر فى الدعوى أو الطعن عليه كما يمكن وضع أسلوب للاقتال من عدد هذه المنازعات بوضع نظام للتحكيم الاختيارى فى مثل هذه المنازعات .

وللسيد المستشار عبد القادر حشمت جادو رئيس محكمة القاهرة مذكرة مؤرخة ١٩٧٣/٤/٤ تضمنت عدة مقترحات قيمة أشار من بينها الى :

« الخبراء : وقد قال عنهم أنه لعل فى احصاء عدد القضايا المؤجلة لورود تقارير الخبرة من مكتب الخبراء بوزارة العدل ما ينطق وحده بما يشككه هذا الأمر من عقبة كؤود فى سبيل عدالة فى وقت مناسب ذلك بأن ما ينوف على ثمانى الاف قضية بمحكمة القاهرة الابتدائية وحدها تؤجل سنوات لورود تقارير الخبراء الحكوميين بل أن بعض الطلبات يصل الأمر فى تأجيلها برمتها أو بنسبة ٩٠٪ منها لعدم ورود هذه التقارير »

ويرى السيد المستشار أنه من التمين إعادة تنظيم الخبرة الحكومية بحيث يحدد مكتب خبرة يتبسط كل محكمة ابتدائية فيكون لرئيس المحكمة الاشراف الادارى على اعضائه ومحاسبتهم على انجاز ما لديهم من أعمال ولا يدع فى اشراف القضاء على على معلوماته » .

وسبق أن تقدم اقتراح فى ندوة بنادى القضاة عن قانون المرافعات فى أول ديسمبر ١٩٦٨ يرى (أن يتم انشاء العدد الكافى فى درجات الخبراء وأن تجعل الوزارة باجراء هذا الحصر ثم تدعى هؤلاء الفنيين جميعا للعمل بمكاتب الخبراء كل منهم بالمكتب الذى يعمل بدائرته فى غير اوقات العمل الرسمية ولقاء الاتعاب التى تقدرها لهم المحاكم فحسب ، ولا مراء فى أن هذا العلاج يوسع من امكانيات مكاتب الخبراء - دون أن يكبد الدولة أى اعباء مالية - ويمثل بانجاز القضايا المتراكمة أمام هذه المكاتب ، كما أنه من ناحية أخرى يتلافى عيوب ممارسة خبراء الجول لمامورياتهم بعيد عن أى اشراف رسمى) .

وهناك اقتراحات أخرى كثيرة تقدمت الى وزارة العدل نذكر من بينها ما يلقى :

— انشاء نيابة مدنية للدعاوى أمام المحاكم الابتدائية والاستئنافية تتولى فيها وتكليف الخصوم فيها بتحضير مستنداتهم ودفاعهم واستدعائهم عن طريق ابوريد الموصى عليه بمعلم الوصول والاكتفاء بثبوت المعلم بالجلسة المحددة من غير حاجة للاعلان مما يمكن منه اختصار الوقت والجهد على أن تقوم النيابة الفنية فى

هذه الدعاوى باحالتها مشفوعة بمذكرة برأيها على المحكمة التى لن يبقى امامها غير الفصل فيها • وغنى عن البيان أنه فوق ما فى ذلك النظام من توفير الوقت يعين على سرعة الفصل فإن فى قيام النيابة المدنية ببدء رأيها فى هذه الدعاوى ذات الأهمية ضمان آخر لحكم سديد ، فضلا عن تفرس رجال هذه النيابة على الدعاوى المدنية يعينهم على الاضطلاع بمهمة القضاء ويمدهم احسن اعداد لذلك •

- ويرى الكثيرون كذلك الغاء قضاء الاحالة فى الجنائيات ومرحلته ليست لها فائدة تذكر من ناحية الواقع •

والغاء تصديب أحكام الادانة الغيابية فى الجنائيات طالما كان الحكم الصادر غيابيا فى الجنائية يعتبر كأن لم يكن بمجرد القبض على المتهم ومشوله امام محكمة الجنائيات لاعادة محاكمته حضوريا ومن ثم فلا داع لالزام محاكم الجنائيات بكتساب اسباب لهذه الأحكام الغيابية التى تستند من المحكمة جهدا بغير طائل ما دام الحكم يضحى كأن لم يكن بمجرد ضبط المتهم وحضوره لاعادة محاكمته •

وانشاء محكمة جنائيات من مستشار فرد فى بعض الجنائيات التى يقضى فيها بعقوبة الجنية وبالأغلب كالجنائيات الخاصة بحيازة واحراز السلاح والجنائيات الخاصة باحراز أو حيازة الذخيرة وجنائيات حيازة أو احراز المواد المخدرة بقصد التساطل وجنائيات العامة المستديمة ••• على أنه فى الحالات القليلة التى تستأهل توقيع عقوبة الجنائية يتعين أن يحيل المستشار الفرد الجنائية الى محكمة الجنائيات الثلاثية محددًا الجلمة التى تنظر فيها الدعوى ويكون على هذه الأخيرة أن تفصل فيها بالمعقوبة التى تراها ملائمة (سواء عقوبة الجنائية أو عقوبة الجنية) •

- الغاء قاضى التنفيذ •

- الغاء اعادة اعلان الخصم المائذب •

- معالجة الصعوبات الناشئة عن عدم معرفة صاحب الصفة فى تمثيل الجهات الحكومية المختلفة أو الهيئات الاعتبارية العامة وذلك بإدخال تعديلا على قانون المرافعات فى خصوص الأشخاص الاعتبارية العامة والجهات الحكومية بحيث يكفى لصحة الخصومة الموجهة ضدها أن يقوم الخصم بتحديد الجهة الحكومية أو العامة المراد اختصاصها فى صحيفة الدعوى أو الطعن تحديدا نائفا للجهة دون مدعاة الازامه بتحديد صاحب الصفة فى تمثيلها •

هذه المقترحات وكلها تحت نظر وزارة العدل وأمرها زيادة عدد القضاة بل مضاعفة العدد الحالى يجب اعملها فوراً - وهى لن تكلف الدولة شيئا ولن يعترضها العبء المالى وهى وحدها كفيلة بحل مشكلة القضاء ويطه التقاضى التى أشار إليها السيد الرئيس وذلك قبل النظر فى فكرة القضاء الشعبى والمطفين وما يستتبعه هذا من تغيير جدرى لنظامنا القضائى والدخول فى مقامات التجارب •

يجب أن يستكمل نظامنا للقائم كل مقوماته ونوفر له كل الامكانيات اللازمة قبل أن نقهه بالتقصير والمجز ونحن الذى نضمه ألمم الاستحالة المطلقة فى تأدية

واجبه ونهتهم مع ذلك بالتقصير . ونظام المحلفين أو القضاء الشعبي لن يحل المشكلة بل سيزيد الأمر تعقيدا ويوجد الخلط واللبلة .

ونفس الدكتور جمال المطفي رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب وأول المخاديين بفكرة مساهمة الشعب في القضاء يذكر في حديث له بصحيفة الاهرام (١٩٧٣/٤/١٩) « اننا يجب ألا نخلط بين تطبيق نظام المساهمة الشعبية في اقامة العدالة وهو مبدأ دستوري وبين علاج مشاكل نقص عدد القضاة او كفاءة سرعة الفصل في القضايا » .

ويبرر الصبيب في تقديم المشروع القديم منه بأن « مبدأ اسهام الشعب في اقامة العدالة مبدأ قطع فيه وليس من السائغ أن نعود لنناقشته » . وهو بذلك يريد أن يضعنا أمام الامر الواقع خروجا بذلك عن الفكرة الأساسية التي طرحها السيد الرئيس للمناقشة وهو علاج مشكلة بطء التقاضي وتكدس القضايا .

ويستند في ذلك الى المادة ١٧٠ من الدستور والتي تنص على أنه « يسهم الشعب في اقامة العدالة على الوجه وفي الحدود المبينة في القانون » .

واعتقد أنه ليس معنى هذا ادخال نظام المحلفين أو القضاء على الصورة المعروفة في الدول الشيوعية - وهذا ما لم يقصده واضع الدستور .

والعدالة بوضعها الحالي لا يمكن القول بانها منفصلة عن الشعب ونص المادة ٣ من الدستور تنص على أن « السيادة للشعب وحده وهو مصدر السلطات ويمارس الشعب هذه السيادة ويحميها ويصون الوحدة الوطنية على الوجه المبين في الدستور » . والسلطة القضائية وهو مصدرها وذلك تصدر الأحكام باسم الشعب والقوانين المنظمة للعدالة وللقضاء وهو الذي يضعه عن طريق مؤسساته الدستورية .

والمادة ١٧٠ ليست الا تأكيداً لهذه المعاني الأصلية من الدستور بما في ذلك شفوية المرافعة وعلانية الجلسات ليكون الشعب كذلك رقيباً .

والفصل الرابع من دستور سنة ١٩٧١ عن السلطة القضائية تنص المادة ١٦٥ منه بأن « السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر أحكامها وفق القانون » ، وطالما نص الدستور على أن القضاء سلطة - لا مرفق - فإن الأثر الحتمي لذلك أن يتوافر للقضاء مقومات السلطة التي تجعلها مستقلة عن السلطتين الأخريين . فيكون تشكيل القضاء تشكيلاً متميزاً يتفق والطبيعة الخاصة للوظيفة التي يؤديها وهو ما يعني أساساً التزام التخصص فلا يلي القضاء غير المتخصصين .

ويجب أن يتوافر للقضاء الاستقلال وهو ما أكدته المادة ١٦٦ من الدستور إذ نصت « القضاء مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون » .

ويؤكد هذا المعنى مناقشات لجنة الدستور التي تمت في شأن المادة ١٧٠ وقد كان أصلها . . . لا يشترك الشعب في اقامة العدالة عن طريق المحلفين والمعي

الاشتراكي وذلك على الوجه المبين في القانون .

وقد ثارت المناقشات ممارسة للنص نذكر من بينها :

السيد الدكتور/ عبد القاصر المطار

الواقع أنني أعترض على صدر المادة الذي يبدأ بعبارة « يشترك الشعب في اقامة العدالة عن طريق المحلفين » نظرا لأن السلطة القضائية جزء من الشعب يباشر نوعا أو شعرا من سيادة الشعب ، والنص على أن « يشترك الشعب في اقامة العدالة يعني أن السلطة القضائية عندما تباشر العدالة أن الشعب غير مشترك في اقامتها وهذا وضع غير صحيح في الواقع ، فالفروض أن الشعب بواسطة السلطة القضائية يحكم نفسه أي يشترك في اقامة العدالة باعتبار أن السلطة القضائية من الشعب وتحكم لصالح الشعب ، والنص المقترح يعني أن الشعب غير مشترك الآن في اقامة العدالة .

وبالنسبة لدعوى الأحوال الشخصية يقول الأخ محمود غانم أن هذا يتفق مع القرآن الكريم ، والواقع أن الآية تقول « وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها إن يريعا صلاحا يوفق الله بينهما » الواقع أن هذه الآية بعيدة كل البعد عن نظام المحلفين ، إذ - أن نظام المحلفين لا وجود له في القرآن بل العكس من مبادئ الشريعة الإسلامية الا يتولى الحكم الا أهل الامر وليس أي شخص يتولى الحكم بين الناس .

السيد الدكتور/ إبراهيم درويش :

الواقع أنني أبدي وجهة نظري والامر متروك لحضراتكم ففي تصوري أن الأخذ بفكرة المحلفين أيا كان التفاصيل بمد ذلك جوازي ، في خصوصية قضائيا معينة كما سمعت الآن كقضايا الأحوال الشخصية أو قضايا الرأي - وهذه لها خطورتها في تصوري أن نقطة الابتداء وإقولها على لساني أنه ليس هناك داع لإطلاقنا أن نطرق لهذا النظام والواقع أن هذا النظام وجد في بعض الدول لاعتبارات حضارية وأصبح جزءا من الحضارة العامة لتلك الدول ومع ذلك فإنه يلقي انتقادا كليا في تلك الدول ولقد رأيت الكثير منها الدول عنه ففي الولايات المتحدة نزعة قوية منذ عشر سنوات ويعلم هذا السيد الدكتور فتحى سرور - بشأن الدول عن النظام ولقد عدلت بالفعل عنه بعض الولايات - فهذا النظام رغم أن بعض الدول المتقدمة مارسته لمدة قرنين من الزمان الا أنها بدأت تعدل عنه ذلك لأن النظام من أساسه يحتاج إلى رقى سياسى كبير ووعى وتقدم كبيرين - والواقع عندنا يظهر مما رواه الدكتور أحمد سلامة من أنه حضر جلسة للتصالح الزراعى وحين نودى على صاحب الشكرى قام صاحبها من وسط المحلفين ... اذلك اعتقد أنه بعد قرن من الزمان لا يجسوز لنا أن نفكر في هذا النظام .

الواقع أنك بإسيادة الرئيس قد ركزت في تقريرك كل عترك - وهذا شئ ، ليس بمستغرب على سياستكم نظرا لحرصكم على تحصين العدالة - من أجل اقامة قضاء شامخا ولهذا فاسمحوا لى أن أقول أن نظام المحلفين يمس القضاء في مصر وما هو الا فكرة مبتدعة خرجت من أفكار مبتدعها بغية تنظيم القضاء في مصر وسيادتك تعلم هذا واسمحوا لى أن أذكر حضراتكم بالأحداث الأخيرة في نمساية عام ٦٦ وبداية عام ٦٧ ثم خروجها إلى الظهور في نهاية ١٩٦٨ وبداية عام ١٩٦٩ لذا أرى أن نتحدث بصراحة أكثر وأن نبحت الفكرة ذاتها قبل أن ننتقل إلى الجدل .

السيد الدكتور / كامل ليلة :

الواقع أنه عندما نففل النص على هذا النظام في الدستور يجب أن نضع نصباً بديلاً يقضى بعدم الأخذ بهذا النص ، كضمانة من ضمانات استقلال القضاء ، اننى أتساءل ونحن نتكلم عن اشتراك الشعب في القضاء لماذا لا نتكلم عن اشتراك الشعب في السلطة التنفيذية ، ولماذا نشرك الشعب في القضاء ، يخيل الى ان هذه وسيلة لوصول الاتحاد الاشتراكي للاشتراك في القضاء وطبيعى أن اختيار المحلفين سيتم عن طريق الاتحاد الاشتراكي .

ولقد طالبنا بالامس بضمانات للقضاء فهل هذه الضمانات ستكون مقررّة أيضاً للمحلفين أم لا ؟ كذلك فأننى أتساءل ما قيمة وأهمية نظام المحلفين الذى نستحدثه علماً بأن البلاد التى أخذت بهذا النظام قد عجلت عنه وبلاد أخرى لم تتركها الى المدول عنه أيضاً نظراً للشكوى المتكررة والمتوالية والمتلاحقة من هذا النظام لمساوئه الكثيرة ، ومن ثم فلا داعى اذن أن نعيد تجربة ثبت فشلها ورائفنا مساوئها في المحاكم المختلطة ، والواقع اننى أؤيد بعض الزملاء في أن نناقش المبدأ في حد ذاته أولاً وهل سنأخذ بهذا النظام أم لا ؟ هذا اذا ما انتهى الرأى الى رفضه فيجب أن ننص في الدستور على هذا الرفض كضمانة قوية من ضمانات القضاء واستقلاله واحترامه لأن القضاء من الشعب وثبت في جميع مراحل التاريخ أنه على مستوى المسؤولية وعلى مستوى المهمة التى وكلت اليه ، فللقضاء لا يريد أن يتدخل فيه أحد ليمسهم متحملاً للمسئولية وللعلم الذى الى عاتقه ، ثم ما مى أهمية محلف يجلس بجوار القاضى لينبهه أو يبصره . فبماذا سيبصره أو ينبهه واذا كان القاضى فى حاجة الى هذا التنبيه فليستعن بأهل الخبرة .

واننى أؤيد الرأى القائل برفض مبدأ الأخذ بهذا النظام جملة وتفصيلاً بل يجب النص في الدستور على تحريم الاقتراب من هذا النظام أو الأخذ به لأننا لو أخذنا به فستكون له عواقب بالغة الخطورة اذ سينشر في هذه الحالة في كل جهات القضاء وعندئذ سيفسد القضاء نهائياً .

اننى أرى أن ننص في الدستور على تحريم الأخذ بهذا النظام كما قلت .



الحقيقة أنا اطلت غاية الاطالة ولكن ما كنت أستطيع أن أوجز أكثر من هذا ولو تركت نفسى لماهفتى لما سكنت ولما انتهيت . والمسألة تمس حياتنا ، تاريخنا ، حضارتنا ، نظامنا ، عقائدنا ، لأنه كما قلت لحضرتكم القضاء مظهر لكل هذه الأشياء .

اذا أردنا أى تمييز ، أى فكرة ، فلنكن في منتهى الحرص والبحث الدقيق لارجحة كل هذه الاعتبارات - لا نفسد ما ثبتت صلاحيته آلاف السنين .

القضاء عندهنا هو الأزهر ، هو المساجد ، هو الكتائمس ، هو النيسل ، هو الهرم ، هو حياتنا .

أحنا كلنا وحدة واحدة نميش فى نطاق هذه الوحدة المتعاسكة لا آخذ
صور تخيلة على - الا أن تكون هذه الصورة صورة مشرفة واضحة تؤكد هذه المعانى
التي حرصنا ونحرص عليها - قضاؤنا هو حريقنا - احنا لم يصيبنا ما اصابنا
الا بسبب التهاون فى حريقنا •

أكتفى بهذا وشكرا للسادة الزملاء •

**ينبغي لنا أن نذكر أن حرية الإنسان الفرد
هى أكبر حوافزه على النضال -**

من أقوال المفكرية الأستاذ الجليل النقيب
مصطفى البرادى

في ذكرى ثورة التصحيح^(١)

زملاني وابنتي ..

تفضل السيد السكرتير العام للاتحاد الاشتراكي فقال في حديثه انه لا تذكر الحرية الا وذكرت المحاماة ولا تذكر المحاماة الا وذكرت الحرية ، وهي كلمة منه فيها مجاملة كريمة وان كانت حقا وصعقا .

وانكر بهذه المناسبة انه مروت على من ايام بدار النقابة احدى الزميلات الصحفيات وطلبت مني كلمة تنشرها بمناسبة ذكرى ثورة التصحيح في ١٥ مايو وأعدت لها الكلمة وسلمتها اليها وان كانت لم تنشر لا في ١٥ مايو ولا بعد ١٥ مايو . ولا أدري ما السبب لطف الأسلوب أو ضيق المكان !

المهم ان بيننا السيد السكرتير العام للاتحاد الاشتراكي « صاحب الجورنال » ليلاذ علما بما حصل .

هذه الكلمة كان لابد لها من عنوان فلم أجد الا المعنى الذي يتردد في صدري وفي صدر كل محام عن الحرية وسيادة القانون - المعنى الذي نحاول دائما أن نميئسه ونؤكد به معنى الحرية « وكان هذا هو عنوان الكلمة ، والتي استأنزكم في أن أردها لكم .

« كنت مسافرا لأسوان في قضية من بضع سنين وتأخر موعد الطائرة الى ساعات ورات الشركة ان تجمع الركاب في جانب من مقصف المطار متفضلة بدعوتهم للغداء ، ولكن ما استقر بنا الحال في هذا الجانب الذي اجلسونا فيه حتى طلب منا أن ننقل بمرمتنا الى جانب آخر بعد اعداد جميع الموائد للطعام ولم نفهم علة ذلك ولم يرد بخاطرنا الا ان يكون امرا أوجبه ضرورة أو نظام وانتقلنا طائمين كل يحمل ما بيده من لفائف الى الجانب الآخر بعد اعداد جميع الموائد للطعام ولم نفهم علة ذلك ولم يرد الوقت الضائع في التأخير والانتظار ولكن رجال المطار والمطعم والشركة كانوا كسبا لو كانوا قد فرغوا منا بعد أن نقلونا واجلسونا واتسفلوا عنا بحركة دائبة مقسلة ما بين دخول وخروج ومرولة وهمهمة في هذا الجانب الذي أخرجونا منه الأمر الذي أثار انتباهنا نحن جميع الركاب حتى باننا العلة وعرف السبب بدخول ثلاثة أو أربعة يحيطون بخامس تبين أنه معالي الوزير مسافر الى السد في أسوان أخلت له الشركة

(١) التي التقيد العزيز هذه الكلمة في احتفال النقابة بثورة التصحيح والذي أقيم

يوم ١٦/٥/١٩٧٢

جانب النصف الذي يتسع لأكثر من مائة ليجلس فيه وحده هو وصحيه بعيدا عن هؤلاء،
..... وجلس الرجل والانتظار كلها متجهة إليه لا يخلج ولا يستحي بل ينظر إلينا شذرا
كأنما كان ينبغي أن نخلى له أيضا هذا الجانب البعيد من مقصف المطار ..

لا زلت أذكر هذه الواقعة ولا أنساها وقد تركت في نفسي أثرا لا يمحي أثرا مؤلما
عميقا عن النظام الذي كنا نعيشه ومعنى الناس عند هذا الوزير وعند الشركة والساملين
والطلم والمطار : مجرد نوم وأرقام يجلسونها كما يشاؤون وينقلونها كما يشاؤون حتى
لا يتأذى بجوارهم السيد الوزير ، والمقاييس بينهم تتسلسل بتسلسل السلطة والنفوذ .
الوزير يتحكم فيمن يليه ومن يليه فيمن يليه وهكذا دواليك ، والوزير أيضا
يخضع لمن عينه ومن عينه كذلك لمن عينه وتدور الحلقة هكذا غارغة من كل نبض أو
حياة ليس في الأذهان وليس في الدنيا الا السلطة والنفوذ - والنتيجة لا كرامه
لإنسان ولا حرية للفرد ولا رأى للناس لأنه لم يعد هناك إنسان ولا بشر ولا ناس .

لا تستطيع أن تقابل الوزير أو المحافظ أو المدير مهما كانت الأسباب ودون ذلك كما
يقولون خرق القنادر وقامت الحواجز بين الحاكم وبين الناس وضاعت الحقوق ولا شفيح
ولا سميع الا ان يتوسط في الأمر كبير أو منافع أو أمان .

وتضاعفت الأمور الى البنى على الناس ففرضت الحراسات والاعتقالات وشنت
الجماعات وذلت النقابات وفك صرح القضاء - وصاحب ذلك بطبيعة الحال الارهاب
والتهديد والتعذيب لا رادع ولا قاتون حتى تزعزع ايمان الناس وضاعت
القيم والمعاني واستشرى الفساد وتجمعت كل هذه الأسباب لينتهي بنا الحال الى
ما كان في يونيو سنة ١٩٦٧ - كانت لدينا المعدات وكانت لدينا الطائرات وكانت لدينا
الديبالات ولكننا كنا نفقد الانسان :

وتعذرت مع ذلك بعد هذا كله الخطوات ونحن في صراع سنين مع البقاء والطفاة
ومراكز النفوذ حتى امتدنا وحدانا الله وفق السيد الرئيس أنور السادات الى التصحيح
أو الطريق الصحيح : طريق العلم والايمان وسيادة القانون - وهو طريق لا يسير فيه الا
الشرفاء والأحرار . رفعت الحراسات ، بطلت الاعتقالات . عاد القضاء وتاكدت دستورية
القانون .

ولعلنا بعد كل هذا الذي كان لا نتكذب الطريق فنضلل كما ضلنا - ننتهي
الى ما بدأنا لنعود ولن ننتهي .

لا رجاء الا في أن تتأكد مصائتي الحرية للناس والحرية هي الحرية لا فلسفة
فيها ولا لف ولا دوران ..

(انتهت الكلمة المكتوبة)

يتحدث الناس جميعا عن الحرية : كل يفلسفها كما يشاء ويفهمها كما يريد وينظر
اليها من الزاوية التي يرضاها وتتفق مع ما شاء هوام حتى ستالين نفسه ، وعذار
وموسوليني كما يصورون يدافعون عن الحرية - ولكن المواطن العربي يدرك الحرية على
حقيقتها في صورتها الواضحة البسيطة التي صهرها تاريخه واكدتها عقائده لا يفلسفها

ولا ياف فيها ولا يدور ولا يسميها بأكثر من أنها الحرية : نعرفها بالحس والممارسة ، كالماء، مهما وصفته لا تستطيع أن تدرك كنهه إلا إذا شربته -

الحرية ضد فكرة السلبية ونحن لم نصل الى هذه الحالة من الضياع الا لانسا كنا نعيش اجانب في بلدنا نسكت على ما يجري ونفترج كأنما لا يعني الامر فيه وهو امرنا وامر اولادنا ٠٠٠ يجب أن ننزع عنك هذه السلبية من أجل طفك ومن أجل ضميرك ومن أجل ربك بل من أجلك أنت وأجل ولدك . يجب ان تعمل ويجب أن تتكلم أو على الأقل يجب ألا تسكت .

والحرية هي الكلمة الحرة ويجب أن يكفل لها الضمان والا رجعنا الى السلبية وعاد الأفاقون والناقضون وعادت مراكز النفوذ واستمر الضياع .

والحرية هي الصحافة الحرة وقد اثبتت التجربة غشل تسمية الصحف للاتحاد الاشتراكي وأذكر كان يجري اجتماع قريب مع السيد السكرتير المام ووعد بالعمل على تلافى هذه الميوب ووضع نظام يحقق الحرية الكاملة للصحافة والصحفيين - ويستتبع بالضرورة وجود الكلمة الحرة والصحافة الحرة ، وآراء الناس تختلف وتغيرهم يختلف ، أن يوجد الرأي المعارض وهو ما يجب أن نرحب به ولا نخشاه .

نحن لا نخشى الا التحزب والرأي عن الفرض والهوى وان كان مثل هذا التحزب والرأي المفرض لا يستطيع أن يعيش في المجتمع الحر المفتوح وهو كفيل بإهداره والقضاء عليه .

أما الممارسة الحرة المخلصة الأمانة فهي ركيزة من ركائز الحرية فيمكن في شأنها أن يذكر القول المعروف « انني أعارضك بكل قوتي ولكني مستعد للتضحية بحياتي في سبيل حريتك في ابداء رأيك » .

والحرية هي القضاء الحر واستقلاله ، وقداسته هي الضمان للمجتمع ونظامه .

حقيقة عاد القضاء في ثورة التصحيح : عادل يونس حين عاد دعت اعين الناس ، لا لشخصه - مع كل الاحترام له والتقدير - وإنما لأنهم أحسوا بعودة القدااسة للقضاء ، ولكن هنالك بعض القضاء لم يعودوا والتصحيح لابد أن يشمل هؤلاء ليتم الضمان ومن كان منهم مؤاخذا بأمر فلتكن مؤاخفته بقانونهم قانون القضاء .

نحن نتوجه جميعا للسيد رئيس الجمهورية لتحقيق هذا الأمل وهذا الرجا، ونرجو من السيد وزير العدل وهو حاضر بيننا أن ينضم اليها ولا أشك في ذلك وأنا أعرف الناس بنواياهم . أما السيد رئيس الجمهورية فأنتم جميعا تعرفونه وتعرفون نواياهم .

والحرية في الوطن العربي لها معنى كذلك شامل ، كل مواطن عربي يرجو الوحدة الكاملة الشاملة مذبداً تمزيق الوطن العربي ، تخني بها شوقي وحافظ ، ونسبم الدعوة لهذه الوحدة في كل مؤتمراتنا وفي كل اجتماعاتنا دعوة عن اخلاص وبقين من

قلب كل عربي ولكن الأيام تمر ولا تتحقق الوحدة بفعل الحكومات العربية نفسها التي تقف في سبيل أمل المواطن العربي أن يتحقق حقه في وحدة وطنه .

وقد أكون مغاليا إن ذكرت أنه لن يتحقق نصرنا كاملا على إسرائيل بفجير هذه الوحدة .

وحرية المواطن العربي هي حرية المجتمع كله لا يصح المساس بها لأي سبب أو ذريعة ، ويمتدح هذا الكلام عن الحراسات ، حقيقة قد صفت ورفعت ولكن القانون الأخير يفرضها يجب أيضا أن يعدل وهو يجيز فرض الحراسة « إذا قامت دلائل جديّة على أنه أتى أفعالا من شأنها الإضرار بأمن البلاد أو بالمصالح الاقتصادية أو أفساد الحياة السياسية ... الخ » . وهي أسباب عامة في عبارات عامة يجب أن تحدد كما تحدد الأعمال المؤثمة في قانون العقوبات والحراسة فيها أهدار لأمية الإنسان يجب ألا تفرض إلا لأفعال محددة خطيرة .

وليكن مفهومنا أن التحول الاشتراكي ليس معناه اغتال قيمة الفرد ولا يستلزم الأمر ذلك وحسبنا خير مثل ، وشريعتنا الإسلامية ، وهي أوسع مدى في عدالتها من أية نظرية اشتراكية وقد رفعت من شأن الفرد مساوته بالمجتمع كله : « من قتل نفسا بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعا ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا » .

(صدق الله العظيم)

**إن العبيد يقدرّون على حمل الأحمال ،
وأما الأحرار فهم وحدهم القادرون على
التحليق إلى آفاق النجوم .**

من أقوال المفكر والمناضل الجليل النقيب
مصطفى البرادعي

هل تلغى النقابات^(١) .. وهل حملاً تعطلت؟

تحدثت كبير مسئول عن العدالة الاجتماعية وعن الاشتراكية وما أسماها أزمة الطبقات يهدف بحديثه الى ما يريده كل عربي من تأمين لثورتنا وتطبيق لفكرتها غير أن الحديث اتصل بالنقابات المهنية وواجبها ، وكان رأى السيد المتحدث انها « أصبحت لا وظيفة لها الا توفير السكن والسيارة والفريجينير للأعضاء ، ولم تحاول نقابة أو ناد ان ترتقي بالمهنة .. فلم يسمع أو يقرأ ان نقابة أعدت حلقة دراسية لأعضائها حول الاشتراكية أو التعاون أو دعت اخصائيا كبيرا للاجتماع بالأعضاء أو قامت بما يعتبر مساعدة لتطوير المهنة من حيث علم وفن وتحولت النقابات المهنية الى أداة تحقيق مطالب الفرائز دون أن تحسب ولو من بعيد حول المقول ولا يمكن أن تحقق اشتراكية تعاونية اذا كانت مثل هذه الأجهزة معطلة تماما » .

وكان هذا الاتهام الخطير من السيد الكبير المسئول لنقابات المحامين والمهندسين والأطباء والمحاسبين والصحفيين والصيادلة والزراعيين والمعلمين وغيرهم استطراد لما ارتآه من « ان المشكلة الحقيقية في مجتمعنا اليوم هي مشكلة الطبقة التي اصطلحنا على تسميتها بالطبقة المتوسطة وقد بدأت هذه الطبقة تخلق انحرافات وبدأت تعوق قوة التيار الثوري مع انها تزعم دائما أنها القائمة فعلا على تحقيق الاشتراكية باسم الطبقات الفقيرة » ، وبدأ السيد المتحدث يمدد الدليل على حكمه هذا القاسي على هذه الطبقة المسكينة بانها « استطاعت في بعض الأحيان أن تفرض نفسها على بعض أجهزة الدولة لارضاء مطالبها التافهة من كماليات فارغة ، وطائفة رجال الشركات منها لم يقنع الكثيرون منهم بما وصلوا اليه ولا حدود لأطماعهم ولا يمكن أن تكون هناك اشتراكية ومرتب عضو مجلس الإدارة في إحدى الشركات أو المؤسسات يساوى مرتب أحد صغار الموظفين مضروبا في الرقم ٥٠ وطائفة من الموظفين أقامت لهم الجمعيات التعاونية مساكن استفلوا وأثروا منها » .

وهذا حديث خطير فيه اتهام وتعميم لا ترضاه العدالة وتاباه المصلحة العامة ذاتها .

اتهام للنقابات المهنية بانها لا تسعى الا الى تحقيق مطالب الفرائز ، وهي توفر السكن والسيارة والتلاجة لأعضائها ، والنقابات بلا استثناء عملها ومهمتها - كغما

(١) مقال للفتيد العظيم نشر بمجلة المحاماة بالعدد الثاني بالمعد الثاني السنة ١٠

يعلم الجميع - أسمى من كل هذا ، وهي ان وفرت لأعضائها أمثال هذه التساميل فهي انما تجرى في ذلك على ما تجرى عليه الأمور في كل مجتمع اشتراكي يحقق لأفراده ما يسمح به نظامه الاقتصادي من معاونة وتيسير ، وتمليك المهتمس أو الطبيب سيارة تسمحفه في عمله أو تملك المحامي منزلاً يأويه هو وزوجته وأولاده ليس فيه ما يضر الاشتراكية والتعاون .

وإذا حصل وأساء بعض الأفراد هذا التيسير واستغلوه فلا يقع اللوم على الجميع ولا يؤخذ بذلك المجموع وما من مجتمع يخلو من الضالين والمحرفين .

وإذا جاز لي أن أتحدث عن المحامين في خصوص هذه التوافه ومطالب الفسائر كما يقول السيد المتحدث فإن نقابتنا ولله الحمد والشكر على كل حال ، لم تمكنها ظروفها من معاونة أعضائها في الحصول على مسكن أو سيارة أو شلابة ، كان يحلم الكثيرون من المحامين أن يكون لهم منزل صغير بضاحية من الضواحي له حديقة صغيرة يلعب فيها صغارهم ويسكن به البقية الباقية من حياته - ونعتقد أن كل الدول الاشتراكية تساعد على تحقيق هذه الآمال الصغيرة - وحصلت عنحنا كل النقابات وكل الهيئات - الأطباء والقضاء والضباط والمهندسون والأساتذة بالجامعات والوزراء وغيرهم ، على أراضى ومساعدات يسرت لهم بناء هذه المنازل الا المحامون بالذات فاتهم القطار وحين استطاعوا أن يلهثوا خلفه عدلت وزارة البلديات من هذا النظام !

ونقابة المحامين وإن كان قد خاب سعيها وعجزت عن أن تلحق بباقي النقابات فيما يسرت لأعضائها ، لم تشغلها هذه الخيبة عن الدأب المتصل لتكون أداة لتحقيق مطالب الفرائز لأعضائها ، الفرائز الأولية للحياة والتي لا يستطيع بغيرها المحامي أن يعيش ، تواجه النقابة أزمة قاسية عاتية ، تطحن عشرة آلاف محام ، لا يطمون من الحياة الا أن يمكنوا من أداء واجبهم وحمل رسالتهم في حدود عيش كريم مستقر ، والكثيرون منهم محرومون ومطلون معذبون والنقابة تنادي وتستصرخ ماذا تفعل لهؤلاء ماذا تفعل بالأرامل واليتامى من أولاد المحامين الذين توفي عنهم أبائهم لا يملكون من حطام الدنيا شيئاً ، مع صوت النقابة من صراخها في سبيل تحقيق هذه المطالب ، مطالب الفرائز ، والدولة الاشتراكية الديمقراطية التعاونية مسؤولة عن كل فرد في المجتمع ولكنه وإلى الآن - قد مضى على وجود النقابة ثلاث سنين - لا تزال النقابة مع المسؤولين في أبحاث ومناقشات ومكاتب تنتهي دائماً إلى ما بدأنا لنمسود ولن تنتهي .

هذا هو حالنا أيها السيد الكريم المتحدث ، حال المحامين الذين كرمهم السيد الرئيس في حديثه اليهم حين شرف مؤتمرهم السادس المتقد بالقاهرة في فبراير سنة ١٩٦١ بقوله لهم أنهم « صفوة الثقافة العربية وقلادة للفئة المثقفة في الأمة العربية وعلامة الكفاح فيها وإنهم في عملهم وبحكم مهنتهم يعملون من أجل الحصول على الحق المعنى الذي يسير فيه كفاح الأمة العربية » . ورغم هذا التقدير العالي لهؤلاء المحامين لا تزال الحكومة في شأنهم في سبات بل حصل بكل أسف أن تمطت مصالح لهم اقتضاهما صالح البلد وصدر في شأنها قرار جمهوري ، كالتقرير بزيادة الإعانة للنقابة والقرار الخاص بمعاونة القضاء !

ومع كل هذا الاسى فالنقابة لا تزال توالى نشاطها الملمى - مع حرمانها من مطالب الفرائز وهي تعد اجتماعات أسبوعية في مقر النقابة بالقاهرة وبلجانها الفرعية

تلقى بها محاضرات علمية وقانونية وثقافية كان يسعدنا أن يستمع السيد المتحدث الى احداها ليطمئن الى أن النقابة تقوم برسالتها على ارفع مستوى وأوسع نطاق .

هذا بعض ما نشكر منه في مجتمعنا .. اعمال للضرورات اللازمة لصالح البلد وليقاته متماسكا متماثلا ، وسوء التوزيع عن قصد ، و عن اعمال : سوء التوزيع في الحظوظ وسوء التوزيع في الكفايات .

يتناول من لا يستحق أضعاف أضعاف من يستحق ويوضع الجامل مكان المالم ونستمر على أخطائنا رغم علمنا بها لا نعالجها الا بعد أن يستقل أمرها وان عالجنها فمعالج حين في رفق وبطء وتراخ .

وان كان السيد المتحدث يشكو من رجال الشركات فما شكواه الا نتيجة لسوء الاختيار وسوء التوزيع .. سوء التوزيع الذي يسمح لنا في بلدنا هذا - وهو القدوة للوطن العربي - أن يشغل مراكز التشريع والقانون في بعض المؤسسات والمصالح رجال لا يعرفون شيئا عن القانون ولا صلة لهم بالقانون .

يجب أن توضع كل كفاية في مكانها .. يجب أن يتم توزيع العدالة الاجتماعية لا يراعى في التوزيع الا وجه الله وصالح الوطن .. لا تبهرنا الفلسفات الحديثة لانتطاعات الحضارة الرومانية بوثنييتها السادية . ولنا من عقائدنا وتراثنا وخلقنا الاصيل ما يكفل لنا أن نأزم الطريق السوي المستقيم ، الطريق الذي تسمير فيه الأمة العربية جميعها لا غارق فيها بين المحامي والعامل والطبيب والمهندس والفلاح والموظف والوزير .. الكل سواء تجتمعهم فكرة واحدة وغاية واحدة ومعنى واحد اختاروه معنى لحريرتهم ، معنى لكرامتهم ، بل اختاروه الوطن العربي كله معنى « للحق والعروبة » .

الطريق الذي سارت فيه الأمة العربية كلها حين وقع العدوان علينا ١٩٥٦ وبان وقتئذ خلق هذه الأمة الاصيل ، خلق يدفعنا دائما الى التفاؤل والنظر الى المستقبل في ثقة واطمئنان .

ليطمئن السيد المتحدث : لا انحراف بيننا في مجتمعنا .. لا انحراف في الطبقة الوسطى ولم تتحطل النقابات المهنية ولم يتخلف المثقفون والامث انصرفنا ولا سار الركب حتى اليوم على الطريق .

وأكرر ما سبق أن رددته بين زملائي الحاميين : « ان وطننا العربي بتاريخه وماضيه ، بحضاراته وغلصافته ، بآرضه وثرواته ، بقيمه ومعنوياته ، يقف اليوم عاصما للبشرية ميزانا للسلام » .

اننا لمسئولون أن يضطرب هذا الميزان ..

اقتراحات نحو الإصلاح القضائي^(١)

الاقتراح الأول

إنشاء محكمة عليا للنظر في دستورية القوانين

تزداد أهمية رقابة القضاء لدستورية القوانين بازدياد تدخل الدولة في تنظيم نشاط الأفراد وتوجيه السياسة الاجتماعية والاقتصادية للمجتمع وما يتبع هذا التدخل من قيود . ولعل أهم ما دفع الفقه والقضاء الى الأخذ بالرقابة انهم يرونها أجدى الوسائل التي يحققون بها حماية الحقوق والحريات الفردية اذا ما تجاوز المشرع سلطاته المحدد بالدستور .

والرقابة لدستورية القوانين اثر من آثار التفرقة بين القوانين الدستورية والقوانين العادية ، لا يثار البحث في شأنها في البلاد ذات المساطر المرنة كما هو حاصل في النظام الانجليزي حيث يقوم على قاعدة دستورية أساسية هي مبدأ سيادة البرلمان ولعلو التاريخ الانجليزي من أي دستور مكتوب كما هو الشأن في معظم الدول الأوروبية .

أما في البلاد ذات المساطر الجامدة فتقوم التفرقة بين القوانين الدستورية وهي القوانين الأساسية Loi Fondamentales التي تضعها السلطة المؤسسة ، وبين القوانين العادية في الحدود التي رسمها الدستور .

والنتيجة الطبيعية لهذه التفرقة أن تظهر قاعدة دستورية القوانين التي تقتضى ألا يصدر قانون على خلاف حكم الدستور والا كان ذلك القانون غير دستوري ووجب امتناع القضاء أو منعه عن تطبيقه .

والرقابة وسيلتان :

- ١ - الرقابة عن طريق هيئة سياسية .
- ٢ - الرقابة عن طريق المحاكم .

والوسيلة الأولى محل نقد الكثيرين من الفقهاء طالما انها هيئة سياسية ليست بعنصر عن النزوات والانحراف . ويثير تشكيلها صعوبات لا يسهل التغلب عليها ، إذ

(١) اقتراحات تقدم بها الفقيه العظيم الى اللجنة الفنية الدائمة للمشرفون القانونية والمحلي .

لو كان تشكيلها بطريق التعيين بواسطة الحكومة أو البرلمان فإنه يضيع استقلالها .
وإذا كان تشكيلها بطريق الانتخاب من الشعب فسيكون عرضة للتيارات الحزبية
والسياسية .

ويختلف تشكيل هذه الهيئة تبعاً للطريقة التي ينظم بها الدستور الرقابة
السياسية ، ومن أولى الدول التي أخذت بنظام الرقابة السياسية فرنسا في بعض
دساتيرها القديمة كما ضمنتها دستورها الذي صدر في ٢٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ .

وقد أخذت دول أخرى كثيرة بالرقابة السياسية لدستورية القوانين ، وتختلف
النظم فيها اختلافاً كبيراً إذ منها ما جعل الرقابة من اختصاص لجنة خاصة مثل ألمانيا
الشرقية بدستورها الصادر في ٧ أكتوبر سنة ١٩٤٩ ، وقد جعل الرقابة الدستورية
من اختصاص لجنة دستورية يشكلها المجلس الشعبي ، بين أعضائها ثلاثة قضاة من
المحكمة العليا .

ومن الدول ما يجعل الرقابة للهيئة التشريعية ذاتها كالجمهوريات السوفيتية
التي ينص دستورها على اختصاص الهيئة التشريعية وحدها بحق الفصل فيما إذا
كانت الشروط التي يتطلبها الدستور قد روعيت عند إصدار القانون وفيما إذا كان
هذا القانون دستورياً .

ومن الدول ما تجعل الرقابة من اختصاص المكتب الإداري للهيئة التشريعية تحت
إشراف هذه الهيئة ، كالجمهوريات اليوغسلافية المتحدة بدستورها الصادر في ٣١
يناير سنة ١٩٤٦ ، وألمانيا بدستورها الصادر في ١٥ مارس سنة ١٩٤٦ .
وتشيكوسلوفاكيا بدستورها الصادر في ٩ مايو سنة ١٩٥٨ .

الرقابة بواسطة هيئة قضائية :

يمكن حصرها من صورتين :

١ - الرقابة عن طريق الدعى الأصلية بطلب إلغاء القانون .

٢ - الرقابة عن طريق الدفع بعدم دستورية القانون أو رقابة الامتناع .

أما رقابة الإلغاء فقد تكون سابقة على صدور القانون أو لا حقه له ، وهي تسمح
للقاضي بإبطال القانون غير الدستوري بحيث يعتبر كأن لم يكن .

الرقابة السابقة :

كالرقابة المبينة بدستور أيرلندا الصادر في أول يولية سنة ١٩٣٧ ، حيث يجوز
لرئيس الدولة بعد استشارة مجلس الدولة أن يحيل أى قانون قبل إصداره إلى المحكمة
العليا للنظر في دستوريته .

وتطبق الرقابة السابقة أيضاً من زمن في بعض دول أمريكا اللاتينية مثل كولومبيا
وبنما وإكوادور .

الرقابة اللاحقة :

وتكون بعد صدور القانون حيث ترفع الدعوى الى جهة قضائية تملك الحكم بالفائه لمخالفته للمستور ، ولا توجد هذه الطريقة الا فى عدد قليل من الدول ، وبعضها يجعل هذه الرقابة من اختصاص محكمة عادية كما هو حاصل فى بعض دول أمريكا ثلاثينية مثل : بوليفيا فى دستورها الصادر سنة ١٨٨٠ ، وكولومبيا فى دستورها الصادر سنة ١٨٨٦ ، وفنزويلا فى دستورها الصادر سنة ١٩٣١ ، وكما هو حاصل فى سويسرا التى حول دستورها الصادر سنة ١٨٧٤ للمحكمة الاتحادية الفساء، القوانين غير الدستورية بجانب ولايتها القضائية العادية .

وأهم ما يتميز به هذا النظام انه يجيز هذا الطعن لكل فرد له مصلحة فى تقديمه فى المواعيد المحددة دون أن يلتزم بجفع أى رسم لذلك ، وبعض الدول التى أخذت بنظام الرقابة اللاحقة قصرتها على محكمة خاصة كما هو حاصل فى تشيكوسلوفاكيا بدستورها الصادر فى ٢٩ فبراير سنة ١٩٢٠ والنمسا بدستورها الصادر فى أكتوبر سنة ١٩٢٠ ودستورها الصادر أيضا فى مايو سنة ١٩٤٥ ، وإيطاليا بدستورها الصادر فى ديسمبر سنة ١٩٤٥ حيث يجعلها من اختصاص محكمة دستورية مشكلة من خمسة عشر قاضيا يشترك فى تعيينهم البرلمان والقضاء الأعلى .

رقابة الامتناع :

حيث يتمتع القاضي عن تطبيق القانون غير الدستورى فى القضية المظورة أمامه ، ولا يمنع قضاؤه من استمرار القانون ونفاذه فى الحالات الأخرى .

وخير مثل لرقابة الامتناع ما جرى عليه القضاء فى الولايات المتحدة الأمريكية ، وقد كانت اسبق الدول الى العمل به . ساعد على ذلك طبيعة النظام الحكم بها ، ووجود اتحاد مركزى له ما للولايات من سلطات تشريعية وتنفيذية وقضائية ، ودستور ينظم هذه السلطات . وقد استلزم هذا الوضع ضرورة التنظيم والتنسيق ، فنص الدستور الاتحادى الصادر سنة ١٧٨٩ فى مادته الثالثة على أنه :

« يباشر السلطة القضائية فى الولايات المتحدة محكمة عليا واحدة ، والمحاكم الأدنى درجة التى يقرر الكونجرس انشائها » .

ونص فى المادة السادسة مقرة ثانية على أنه :

« يعتبر هذا الدستور ، وكذا ما تسنه الولايات المتحدة من قوانين تمشيا مع أحكامه ، وما يبرمه من معاهدات ، القانون الأعلى فى الدولة ويقتيد به القضاء فى كل ولاية بصرف النظر عن أى حكم مخالف فى دستور الولاية أو قوانينها » .

وظاهر من هذا النص أنه يتعين على محاكم الولايات الامتناع عن تطبيق دستور الولاية أو قوانينها اذا تعارضت مع دستور الاتحاد وقوانينه . وقد كان لهذا أثر حاسم فى الأسباب التى أدت الى تقرير رقابة الدستورية فى الولايات المتحدة مضافا الى ذلك أن أحكام بعض الولايات ، قبل نشأة الاتحاد الأمريكى سنة ١٧٨٩ ، أخذت

بفكرة الرقابة وقضت بمجم دستورية بعض القوانين (١) .

وساعد كذلك على تقرير النظام المذكور أن الولايات قبل استقلالها كانت مستعمرات لبريطانيا ، وكانت محاكم الولايات تمتنع عن تطبيق القوانين التي تسنها برلماناتها اذا جاوزت حدود اختصاصها التي تقررها بريطانيا بموجب الأوامر الملكية الصادرة من التاج ، أو القوانين التي يسنها البرلمان الإمبراطوري .

فلما استقلت الولايات وكان لكل منها دستور ، حرصت أن يكون لها ما كان للأوامر الملكية والقوانين الأساسية القديمة من المرتبة وأن تكون دساتير جامدة وكان هذا ما حصل أيضا بالنسبة إلى الدستور الإنجليزي .

واستمتع اتحاد الولايات ووجوب توزيع السلطات بينها وبين دولة الاتحاد وجود هيئة قضائية عليا يكون ضمن اختصاصها الفصل فيما يمكن أن ينشأ بين الولايات وبين دولة الاتحاد من منازعات ، وحقت المحكمة الاتحادية العليا المذكورة الغرض من انشائها وقامت بأكبر دور لتحقيق الرقابة القضائية .

وكانت أول قضية قررت فيها المحكمة العليا حق الرقابة القضائية قضية ماربورى *Marbury* ضد ماديسون *Madison* ويرجع السبب في قضية ماربورى هذه إلى أن الحزب الاتحادي *Federalists* الذي تولى تنظيم مؤتمر فيلادلفيا وحمل الولايات على إقرار مشروع الدستور الاتحادي سنة ١٧٨٩ ، والذي تولى بعد ذلك الحكم ما يزيد عن عشرة أعوام ، ظهر في أثنائها الحزب الجمهوري *Republican* الذي كان يدافع عن حقوق الولايات ويحاول تمزيقها والذي فاز في انتخابات سنة ١٨٠٠ ، فرأى الاتحاديون أن يمينوا قبل تخليهم عن الحكم في مارس سنة ١٨٠١ قضاة يعملون على تنفيذ فكرتهم ، وعلى رأس هؤلاء قاضى المحكمة الاتحادية العليا .

فأصدروا حركة بتعيين عدد كبير من قضاة الصلح ، ولكن حدث أن أخطأ وزير الداخلية ولم يسلم أوامر التعيين إلا إلى عدد قليل منهم ، فرجع بعض القضاة الذين لم تسلم لهم أوامر تعيينهم ومن بينهم ماربورى دعواهم إلى المحكمة يطلبون منها الحكم بأحقيتهم في التعيين وإصدار أمرها إلى وزير الداخلية بتسليمهم أوامر التعيين ، استنادا إلى حق المحكمة في إصدار الأوامر ، وقضت المحكمة بأحقية المدعين في التعيين ولكنها رفضت إصدار أمرها إلى وزير الداخلية بتسليمهم أوامر التعيين . وأكد رئيس المحكمة في الحكم حق المحكمة العليا في رقابة دستورية القوانين .

وأهم الأسباب التي استند إليها تتلخص فيما يلي :

(١) أن الدستور الأمريكى هو القانون الأساسى للبلاد والنتيجة الطبيعية لهذا أن يعتبر التشريع باطلا إذا خالف نصوص الدستور ، وعلى القاضى أن يطبق القانون الأساسى (الدستور) الذى يشغل الدرجة العليا من التدرج القانونى ويمتنع عن تطبيق كل قانون آخر مخالف .

(ب) أن القضاة يتسمون غو تولي مناصبهم على احترام نصوص الدستور ولا يستقيمون الحدث في قسمهم هذا .

(١) الحكم الصادر من محاكم نيو جيرسى *New Jersey* سنة ١٧٨٠ ورودايلاند *Rhode Island* سنة ١٧٨٦ ، وفرجينيا *Virginia* سنة ١٧٨٨ .

(ج) ان المادة الثالثة من الدستور تنص على أن :

« السلطة القضائية تمتد الى كافة المنازعات التي تنشأ في ظل الدستور » الامر الذي يوجب على القاضي ألا يتجاهل نصوص الدستور في قضائه .

وقضاء المحاكم الأمريكية في الرقابة قضاء امتناع عن طريق الدفع بعدم الدستورية كما بينا ، الا أنه اتجه بعد ذلك الى طريقين آخرين للرقابة أصبحا أكثر شيوعاً من الطريق الأول وهما :

- ١ - الرقابة عن طريق الامر القضائي .
- ٢ - الرقابة عن طريق الحكم التقريري .

الامر القضائي :

ويرجع اصل هذا الطريق الى أن الافراد في انجلترا كانوا يلجأون الى مستشار الملك يطلبون منه انصافهم ورفع ما خلق بهم من ظلم بعد استفادهم للطرق التي يسمح بها القانون العام دون أن يصلوا الى تقرير حقوقهم ، ووجد المستشار الامر القضائي تحفيظاً للعدالة وتصحيحاً لأوضاع القانون المصام ، وتأثر واضعوا الدستور الاتحادي بهذه الفكرة فضمنوا نص المادة الثالثة فقرة ثانية اختصاص المحكمة الاتحادية العليا : « بالنظر في جميع الخصومات وفقاً للقانون أو العدالة التي تنشأ في ظل هذا الدستور » .

وهذا النص هو الذي تستند اليه المحاكم الاتحادية في اصدارها للامر القضائي باعتباره أحد اسباب العدالة ، حيث يستطيع أي فرد أن يطلب من المحكمة المختصة ايقاف تنفيذ أي قانون على أساس أنه غير دستوري وإن من شأن تنفيذ الحاق الضرر به ، تصدر المحكمة بناء على ذلك أمراً قضائياً الى الموظف المختص بعدم تنفيذ القانون ويجب على الموظف تنفيذ أمر المحكمة والا اعتبر مرتكباً لجريمة احتقار المحكمة ، وتعرض هذه الجريمة مرتكبها للحكم عليه بالسجن أو بالغرامة .

الحكم التقريري:

ومقتضاه أن يلجأ شخص الى المحكمة يطلب اصدار حكم يقرر ما اذا كان القانون الذي يراد تطبيقه عليه دستورياً أو غير دستوري ، ويتعين على الموظف المختص أن ينظر حتى تصدر المحكمة حكمها أما بتطبيق القانون أو بالامتناع عن تطبيقه .

وأخذت محاكم الولايات بهذا الطريق منذ سنة ١٩١٨ ولكن المحكمة الاتحادية العليا رفضت استخدامه في بادئ الامر استناداً الى أن طلب الحكم التقريري لا يتضمن أية منازعة حتى يمكن القول باختصاصها ولكنها عادت وأيدت بعد ذلك ما ذهبت اليه محاكم الولايات وأصدر الكونجرس سنة ١٩٢٤ قانوناً يعطي للمحاكم الاتحادية سلطة اصدار احكام تقريرية في خصوص دستورية القوانين .



وقد توسعت المحاكم الأمريكية في رقابة الدستورية وخلقت الاسباب المختلفة للاعتداء على اختصاص السلطة التشريعية والتحكم في سياستها واستبعاد القوانين التي لا تراها بحسب تقديرها صالحة للمجتمع وفرضت أحكامها وأراسها .

وكان من نتيجة ذلك أن انتقد الكتاب بشدة هذا المسلك ووصفوه بأنه (حكومة القضاء) و (اوستقراطية القضاء) و (التشريع المستور) ، وصوروا المحكمة العليا على أنها مجلس تشريعي آخر يفرض رقابته واشرافه على الكونجرس رغم أن أعضائها معيّنون وغير مسؤولين . وكان من أهم أسباب النقد التي وجهت للمحكمة .

١ - كثرة الأحكام الصادرة بأغلبية خمسة قضاة من أعضاء المحكمة التسعة وما ينطوي عليه من انضاع مصير القانون لراي قاض واحد .

٢ - ما تنطوي عليه الرقابة من تعطيل ارادة الهيئة التشريعية المنتخبة ونغليب ارادة عدد من القضاة غير المنتخبين وغير المسؤولين .

٣ - ما يؤدي اليه بقاء القضاء في مناصبهم مدى الحياة من طبع العمل القضائي بطابع المحافظة وكرامة التجديد .

وكان طبيعيا أن يظهر النضال بين القضاء والسلطة التشريعية ، وأبرز مثل له ما حدث بشأن القوانين ذات النزعة الاشتراكية كالقوانين الخاصة بتحديد ساعات العمل ، وتحديد حد أقصى للأجور وحماية العمال ضد الحوادث فقد جرت المحاكم مدة طويلة متأثرة بنزعتها المحافظة على الحكم بعدم دستورية تلك القوانين ، ولكنها اضطرت أخيرا إلى أن تسلّم بدستوريتها . وحدث في سنة ١٩٣٣ أن أصدر الكونجرس عدة قوانين للتغلب على الأزمة الاقتصادية التي كانت تعانيتها الولايات المتحدة وتنفيذا لبرنامج الانعاش الاقتصادي الذي وضعه الرئيس فرنكلين روزفلت ، ولكن المحكمة العليا أصدرت أحكامها بعدم دستورية بعض هذه القوانين ، وكانت نتيجة أن اقترح روزفلت سنة ١٩٣٦ بعد اعادة انتخابه زيادة عدد قضاة المحكمة العليا وسائر المحاكم الاتحادية حتى يتمكن من تعيين قضاة موالين له وتكون الأغلبية في جانبه ، ورغم أن الراي العام كان يحس خطورة ما انتهت اليه المحكمة إلا أن الكونجرس رفض اقتراح روزفلت متأثرا أيضا بالراي العام الذي أظهر خوفه مما يمكن أن يؤدي اليه مثل هذا الاقتراح من تضيق للرقابة القضائية والاخلال بالحرية الفردية .

ورجعت المحكمة العليا بعد ذلك عن رأيها السابق متأثرة بتأييد الراي العام لتلك القوانين .

وفي فرنسا :

طال الجدل حول هذه الرقابة بين رجال الفقه الفرنسي فيعصم ذهب إلى أن القضاء مختص برقابة دستورية القوانين - والآخرين ذهبوا إلى عكس ذلك .

الراي القائل بعدم الاختصاص :

من هذا الراي الاستاذ اسمان **Esmein** وبعض رجال الفقه القدامى ويستندون في ذلك إلى ما يأتي :

(١) أن القانون إنما هو التعبير عن الإرادة العامة للأمة وليس من الجائز عرض رقابة عليها .

(ب) أن الوطن في مشروعية القانون يجد ملنا في صحة تمثيل الهيئة التشريعية لإرادة الأمة .

(ج) ان المحاكم مهمتها الحكم بمقتضى القوانين لا الحكم على القوانين .

(د) ان أول دستاير الثورة الفرنسية وهو دستور سنة ١٧٩١ كان يقضى بالمادة الثالثة منه بأن : « المحاكم ليس لها أن تتدخل في أعمال السلطة التشريعية ولا أن توقف تنفيذ القوانين » ، ولا يزال هذا المبدأ مقروا رغم سقوط دستور سنة ١٧٩١ المذكور ، نظرا لأن قانون العقوبات الفرنسي الحالي يعاقب القضاة الذين يتدخلون في أعمال السلطة التشريعية أو الذين يعملون على إيقاف تنفيذ القوانين (المادة ١٢٧ من قانون العقوبات الفرنسي) . ويرجع السبب الذي دعى المشرع الفرنسي الى وضع هذين النصين الى أن المحاكم الفرنسية القديمة التي كان يطلق عليها اسم برلمانات كانت تعرقل تنفيذ القوانين .

(و) ومن هذه النصوص أيضا القانون رقم ١٦ الصادر في ٢٤ أغسطس سنة ١٧٩١ الذي حذر بصيغة الأمر على المحاكم أن تتدخل سواء بطريق مباشر أو غير مباشر في عمل السلطة التشريعية أو أن توقف أو تعرقل تنفيذ القوانين التي تصدرها تلك السلطة .

(هـ) ان القاضى حين يسمح له برقابة الهيئة التشريعية ، مستحرف رقابته الى الناحية السياسية دون أن يتحمل أية مسئولية ، وليس لخطر على الدولة من وجود هيئات لها نفوذ سياسى ولا تتحمل المسئولية .

ولما رأى القضاة باختصاص القضاء الفرنسي :

ويضم أغلب الفقهاء ومن بينهم ديجي وهريو - يستندون في ذلك الى الأدلة الآتية :

١ - ان النصوص السابق الإشارة إليها قد زال موجب استعمالها بزوال أسبابها التاريخية ، إذ لم تعد المحاكم الفرنسية في العصر الحديث في مثل الموقف الذى كانت تتفه البرلمانات القديمة .

٢ - ان هذا الاختصاص من طبيعة عمل القاضى الذى يجب عليه الفصل فيما يعرض عليه من منازعات قانونية ، وحين يظن أمامه في قانون من القوانين بأنه مخالف للدستور ففي هذه الحالة يجد القاضى أمامه نزاعا بين قانونين قانون أعلى وهو الدستور وقانون احدى يقضى عليه واجبه ان يطبق القانون الأعلى ويمتنع عن تطبيق القانون المادى المخالف للدستور .

٣ - ان مبدأ الفصل بين السلطات لا يعنى إمكان تجاوز السلطة التشريعية حدود سلطاتها المرسومة في الدستور . والرقابة القضائية لمستورية القوانين عامل أساسى لحفظ التوازن بين السلطات .

ورأى القضاء في فرنسا :

وافسرد قضاء مجلس الدولة ومحكمة النقض وجميع المحاكم الادارية والمخنية على عدم جواز تعرض المحاكم الدستورية القوانين ، والاقتصاص فقط عند حد مراجعة الاركان الشكلى على أساس آخر غير الرقابة الدستورية ، وهو الاندماج باعتبار بأن القانون الذى لا يستوفى الشروط الشكلية التى يتطلبها الدستور يعتبر غير موجود .

رقابة القضاء الدستورية للقوانين في مصر :

اختلفت آراء الفقهاء وأحكام المحاكم فيرى فريق من الفقهاء أن المحاكم المصرية ليس لها حق رقابة دستورية القوانين ، ويستندون في ذلك الأسباب إلى استندت إليها المحاكم الفرنسية والفقهاء الذين يؤيدونها في رأيها - ويرى فريق آخر وهم الغالب جواز الرقابة القضائية على دستورية القوانين ويستندون في ذلك إلى أن الرقابة القضائية تقوم على أساسين : أولهما مبدأ الشرعية ، وثانيهما أن هذه الرقابة من طبيعة عمل القاضي . ويقولون في شرحهم للمبدأ الأول أن الرقابة على تصرفات المحاكم هي من أهم القواعد الأساسية في أي حكومة قانونية إذ لا بد في كل حكومة عادلة غير مستبدة من خضوع الحاكم جميعا لمبدأ الشرعية في تصرفاتهم ، سواء أكانت قوانين أم لوائح أم قرارات . ولا يكفى القول بأن القواعد التي عينها الدستور للسلطة التشريعية لا رقيب عليها - سوى ضمير أعضاء هذه السلطة ومسئوليتهم الأدبية أما الأمة - إذ لا يمكن الأخذ به في حكومة شرعية يجب أن تعمل في حدود الدستور وتخضع في تصرفاتها لتقيده وأحكامه . وقالوا عن المبدأ الثاني أن وظيفة القاضي هي تطبيق القانون، كما هو ملزم أيضا باحترام الدستور الذي هو القانون الأساسي للدولة . ومن المسلم به أنه إذا تعرضت لأثرة مع قانون وجب ترجيح الأخير لأنه أعلى وبهذه المثابة يعتبر أقصى من اللأثرة وكذلك إذا تعارض قانون عادي مع الدستور وجب إعلاء كلمة الأخير باعتباره القانون الأعلى وذلك بالامتناع عن تطبيق القانون العادي وهو الأدنى - وظاهر أن المبدأ الثاني المذكور ليس إلا ترديداً للدلالة التي يستند إليها رجال الفقه في فرنسا ، والأسباب التي استند إليها (مارشال) في حكمه .

أما الدليل الأول الخاص بمبدأ الشرعية فقد كان محل انتقاد من بعض الفقهاء أيضا في مصر ذلك لأنه يقوم على فهم خاطئ لما يطلق عليه مبدأ الشرعية الذي يقوم على ثلاثة مبادئ :

- ١ - أن أية سلطة أو هيئة لا تستطيع أن تصدر قرارا فرديا إلا في الحدود التي بينها قرار عام .
- ٢ - وكل قرار عام يجب أن يكون موضع الاحترام حتى من السلطة التي أصدرته
- ٣ - وأن القيود التي تفرضها الدولة على حريات الأفراد ونشاطهم لا يمكن تقييدها إلا بواسطة قانون يوافق عليه ممثلوا الأمة .

وليس واحد من هذه المبادئ يشترط أن يكون القضاء مختصا بالنظر في دستورية القوانين .

وهذا التفسير لم يقل به أحد من رجال الفقه الدستوري في فرنسا أو غيرها ، ولو صح هذا التفسير لصح القول إذا باعتبار نظام الحكم الفرنسي غير قائم على أساس الأخذ بمبدأ الشريعة أي أنه نظام (لحكومة مستبدة) .

القضاء المصري :

وقد تردد القضاء المصري في الأخذ بمشكلة دستورية القانون ترددا طويلا ، وأول حكم قرر صراحة حق المحاكم في نظر دستورية القوانين هو للحكم الصادر من محكمة مصر الإهلية في أول مايو سنة ١٩٤١ الذي استند إلى الأسباب السابق بيانها ، ولكن

لا استؤنف قضت محكمة استئناف مصر الاعلية بالفائه مرتكنة الى حجج الرأى
المخالف .

وظل التردد والغموض سائدين على أحكام المحاكم حتى استقر القضاء الادارى على
الأخذ بالرأى القائل باختصاص القضاء بالنظر فى دستورية القوانين فى صورقواضه ،
وكان أول حكم صدر بذلك هو حكم محكمة القضاء الادارى الصادر فى ١٠ فبراير
سنة ١٩٤٨ ، والذى بحث المسألة بحثاً دقيقاً وافياً ، وكان ذا أهمية خاصة لصدره من
المحكمة العليا للقضاء الادارى فى ذلك الوقت ، وللأسباب التى استند إليها وقصد
جاء بها :

« ومن حيث ان محامى الحكومة دفع بأن المحاكم لا تملك التصدى لبحث دستورية
القوانين موضوعاً وكان ما تستطيعه هو التحقق من توافر الأركان الشكلية للقانون فإذا
ظهر أنها متوافرة فيه فقد امتنع عليها البحث فى دستوريته موضوعاً من حيث مطابقتها
أو عدم مطابقتها للمبادئ المقررة فى الدستور وذلك أعمالاً لمبدأ فصل السلطات الذى
يقوم على استقلال كل سلطة عن الأخرى فى عملها ووجوب عدم التدخل فيه أو تعطيله .
وبناء على ذلك فإن المرسوم بقانون الذى يصدر بالتطبيق للمادة ٤١ من الدستور
مستوفياً الأوضاع الشكلية التى تنص عليها بأن يصدر فى غيبة البرلمان فيما بين
دورى انعقاده مهوراً بتوقيع الملك والوزراء المختصين يكون بمثابة القانون الذى
لا يجوز البحث فى دستوريته موضوعاً ... »

« ومن حيث أنه ليس فى القانون المصرى ما يمنع المحاكم المصرية من التصدى
لبحث دستورية القوانين بله المراسيم بقوانين - سواء من ناحية الشكل أو الموضوع .
أما القول بأن فى هذا التصدى اعدارا لمبدأ فصل السلطات بتدخل السلطة القضائية
فى عمل السلطة التشريعية بما يعطل تنفيذه ، فإنه يقوم على حجة داحضة - إذ على
المعكس من ذلك فإن فى التصدى أعمالاً لهذا المبدأ ووضعاً للأمور فى نصابها الدستورى
الصحيح بما يؤكده ويثبتته - ذلك لأن الدستور المصرى وان قرر المبدأ المذكور ضمناً
حين حدد لكل سلطة من السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية المجال الذى
تعمل فيه عندما نص فى المادة ٢٢ على أن جميع السلطات مصدرها أمة واستعمالها
يكون على الوجه المبين بهذا الدستور - وفى المادة ٢٤ منه على أن السلطة التشريعية
يتولاهم الملك بالاشتراك مع مجلس الشيوخ والنواب ، وفى المادة ٢٩ منه على أن
السلطة التنفيذية يتولاهم الملك فى حدود هذا الدستور ، وفى المادة ٣٠ منه على أن
السلطة القضائية تتولاهم المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ان الدستور المصرى
اذ قرر مبدأ الفصل دون أن يصرح به ، فقد قرنه بمبدأ آخر أكده ضمناً وجعله متوازماً
معه حين قرر فى المادة ٢٢ أن استعمال السلطات يكون على الوجه المبين بالدستور
وبذلك جعل استعمال السلطات لوظائفها ينتظمه دائماً تمازج متبادل بينها على أساس
احترام كل منها للمبادئ التى قررها الدستور فالبدآن متلازمان يسيران جنباً الى جنب
ويكمل أحدهما الآخر وبغير ذلك لا تنظم الحياة الدستورية ، لأنه اذا أمهت إحدى
السلطات أى مبدأ من مبادئ الدستور فإنها تكون قد خرجت عن دائرة المجال المحدود
لاستعمال سلطاتها ، واذا جاز لها أن تتخذ من فصل السلطات كلمة تتذرع بها فى
اهاوارها للدستور لانتهى الأمر الى نوضى لا ضابط لها مما يقطع بأن التزام كل سلطة
من تلك السلطات بمبادئ الدستور هو خير الضمانات لأعمال مبدأ فصل السلطات بل
ولتدعيم البنين الدستورى جميعه . »

« ومن حيث أنه بعد اذ تصعد معنى مبدأ فصل السلطات بعصب روح الدستور أخذاً من دلالة المظلة بين نصوصه وتفهيم مراميها يتعين بعد ذلك تحديد وظيفة المحاكم ازاء تمارض قانون من القوانين العادية مع الدستور نصاً أو روحاً وما الذي ينبغي على المحاكم حينئذ عمله وما تكييف عملها في هذه الحالة ؟

« ومن حيث أن الدستور المصري اذ قرر في المادة ٣٠ منه أن السلطة القضائية تتولاهما المحاكم قد ناط بها تفسير القوانين وتطبيقها فيما يعرض عليها من شتى المنازعات ، ويتفرع عن ذلك أنها تملك الفصل عند تمارض القوانين في أيها هو الواجب التطبيق اذ لا يمدو أن يكون هذا التعارض صعبية قانونية مما يتولد من المنازعة فتشملها سلطة المحكمة في التقدير وفي الفصل لأن قاضي الأصل هو قاضي الفرع .

« ومن حيث أنه لا جدال في أن الأمر المالك رقم ٤٢ لسنة ١٩٢٣ بوضع نظام دستوري للدولة المصرية هو أحد القوانين التي يجب على المحاكم تطبيقها ولكنه يتميز عن سائر القوانين بما له من طبيعة خاصة تضفي عليه صفة الطو وتسمه بالسيادة بحسبانه كفيل الحريات وموئله ومناط الحياة الدستورية ونظام عتدها ويستتبع ذلك أنه اذا تعارض قانون عاى مع الدستور في منازعة من المنازعات التى تطرح على المحاكم وقامت بذلك لحيها صعبية مثارها أى القوانين هو الأجر بالتطبيق ، وجب عليها بحكم وظيفتها القضائية بناء على ما تقدم أن تنصى لهذه الصعبية وأن تفصل فيها على مقتضى أصول هذه الوظيفة وفى حدودها الدستورية المرسومة لها ، ولا ريب فى أنه يتعين عليها عند قيام هذا التعارض أن تطرح القانون العاى وتهمله وتطلب عليب الدستور وتطبق بحسبانه القانون الأعلى الأجر بالاتباع وهى فى ذلك لا تمتدى على السلطة التشريعية ما دامت المحكمة لا تضع بنفسها قانوناً ولا تنقض بالقانون ولا تأمر بوقف تنفيذه ، وغاية الأمر أنها تفاضل بين قانونين قد تعارضا فتفصل فى هذه الصعبية وتقرر أيهما الأولى بالتطبيق واذا كان القانون العاى قد أعمل مفرد ذلك فى الحقيقة الى سيادة الدستور على سائر القوانين ، تلك السيادة التى يجب أن يلتزمها كل من القاضى والشارع على حد سواء »

« ومن حيث أن الدستور ذاته قد ردد تلك البداة القانونية فى المادة ١٦٧ منه حين جمل نفاذ أحكام القوانين السابقة عليه رهينا بأن تكون متفقة مع أحكامه - وغنى عن البيان أن الخطاب فى هذه المادة موجه الى المحاكم التى قد يقوم لديها مثل هذا التعارض فى التطبيق بين تلك القوانين وبين الدستور ، وتلمح فى هذا النص دلالة مزوجة اذ حين ناط بها بحث مطابقة تلك القوانين للدستور قد اعتبر أن حقها فى هذا البحث من المسلمات كما أنه أكد سيادة الدستور العليا اذا ما تعارض مع القوانين العادية »

وأعقب الحكم المذكور حكم آخر صدر من محكمة القضاء الإدارى كذلك فى سنة ١٩٥٢ وقد جاء به :

« ومن حيث أنه عند سكوت الدستور عن النص صراحة على اطلاق الرقابة القضائية أو على منعها - وهذا هو موقف الدستور المصرى - يتعين الرجوع الى الامسولة الدستورية للنظر فيما يملك القضاء عمله ازاء قانون يطلب اليه تطبيقه ويكون من هذا القانون متعارضاً مع الدستور .

« ومن حيث أن أصلا من الأصول الدستورية هو أن يطبق القضاء القانون فيما يعرض له من الأفضية والقانون هنا هو كل قاعدة عامة مجردة أيا كان مصدرها ، سواء كان هذا المصدر نصا دستوريا أو تشريعيًا يقرره البرلمان أو قرارا اداريا تنظيميا » .

« ومن أنه اذا تعذر على القضاء تطبيق هذه التشريعات جميعا لما قد يوجد بينها من تعارض وجب عليه أن يطبق القانون الأعلى في المرتبة وأن يستبعد عن دائرة التطبيق القانوني الأدنى اذا تعارض مع القانون الأعلى - فإذا تعارض قرار وزاري مع قرار مجلس الوزراء ، وجب تطبيق قرار مجلس الوزراء دون القرار الوزاري - وإذا تعارض مرسوم مع قانون وجب تطبيق القانون دون المرسوم وإذا تعارض قانون مع الدستور ... الخ » .

الدستور المصري ورقابة دستورية القوانين :

دستور سنة ١٩٢٣ خلو في أى نص في موضوع الرقابة ودستور سنة ١٩٥٦ لم يتضمن ما يقضى العدول عن هذا المبدأ ولم يتعرض لدستورية القوانين غير مشروع لجنة الخمسين (سنة ١٩٥٣) ، فقد نص المشروع المذكور على إنشاء محكمة عليا دستورية تختص وحدها بالنظر في المنازعات الخاصة بدستورية القوانين والمراسيم التي لها قوة القانون وفي المنازعات بين سلطات الدول المختلفة فيما يتعلق بتطبيق الدستور وفي تفسير النصوص الدستورية والتشريعية الخاصة بالمحاكم ومجلس الدولة .

والنص بذلك يضع حدا لرقابة المحاكم لدستورية القانون وقد أصبح من اختصاص المحكمة العليا وحدها دون غيرها .

وتؤلف المحكمة العليا المشار إليها من اثني عشر قاضيا يختارون من المستشارين ومن أساتذة القانون ورجال الفقه الاسلامي الجامعيين ، ومن المحامين لدى محكمة النقض المتخرجين من عشرين عاما - سواء في هؤلاء جميعا الحاليون منهم والسابقون ، ويعين رئيس الجمهورية أربعة منهم ، وأربعة ينتخبهم البرلمان مجتمعًا بهيئة مؤتمر ، وأربعة ينتخبهم القضاء العالي العادي والإداري والشرعي . وتنتخب المحكمة رئيس من بين أعضائها ، ومدة العضوية اثنتا عشرة سنة وتجدد على الوجه المبين في القانون .

ويرى كثيرون من رجال الفقه في مصر أن دستور ١٦ يناير سنة ١٩٥٦ طالما لم يتعرض لموضوع مراقبة القضاء لدستورية القوانين فقد ترك الأمر لاجتهاد القضاء والفقه - وهما مستقران حاليا على الاعتراف بحق القاضي في مباشرة هذه الرقابة - ويسر بذلك سكوته على أنه قرار ضمنى لحق المراقبة القضائية القائم فعلا .

الطريقة الثاني :

ويعتقد بعد استعراض هذه الآراء ، والنظم المختلفة لتحقيق الرقابة ، أن أفضل وسيلة أن تتيج أن يعهد بالرقابة الى محكمة دستورية عليا يراعى في تشكيلها العنصر السياسي ، لما تنطوي عليه الرقابة على القوانين من جانب سياسي لا يمكن إغفاله ، وحتى لا ينحرف القضاء العادي في رقابته للهيئة التشريعية الى ما انحرف اليه القضاء في الولايات المتحدة وكان سببا في المشاكل والحالات على السلطة القضائية لسوء تقديرها للاعتبارات السياسية المختلفة . ولأن إنشاء محكمة دستورية خاصة تنفرد بالنظر في دستورية القوانين تسمح بتقرير الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية والتي ينتهى

الحكم فيها الى بطلان القانون في مواجهة الكلفة ، بعكس ما تؤدي اليه الرقابة بطريق الرفع من عدم الاستقرار واضطراب الأحكام اذ قد تقرر احدى الجهات القضائية عدم دستورية قانون معين ، بينما تقرر جهة قضائية أخرى دستورية نفس القانون . وتتحدى بذلك ما تنتهي اليه السلطة القضائية من فرض وصايتها على الهيئة التشريعية ، وما تؤدي اليه طبيعتها المحافظة من تعطيل النشاط الاجتماعي والاقتصادي .

نتحدى بذلك أيضا ما تثيره هذه الوصاية من اشكالات دستورية وسياسية ، مما قد يهدد استقلال القضاء ، كما حاول روزفلت أن يفعل مع المحكمة العليا .

الاقتراح الثاني

القضاء بنظام القاضى المفرد

لا ندرى ما الذى دعا الى ادخال هذا النظام بالتعليم الجنوبى دون أن تستشأر في ذلك الهيئات المختلفة المتصلة بالقضاء والمدالة ككتلة المحامين ، الا ما فهمناه من أنه قصد به سرعة الفصل فى القضايا ، وليكون النظام القضائى متسقا مع ما جرى عليه العمل بالاتليم الشمالى .

وقد مضى على تطبيق هذا النظام عامان ويستند المحامون رغم كل ما عساه أن يقال عن محاسنه وحسن تطبيقه من آراء ونظريات مختلفة لا تتصل بالحياة الواقعية العملية فى شيء - انه كان كارثة حلت بالعدالة وباعثت بين القضاء وبين الناس واعلمناهم لقضاائهم .

لا أريد أن أناقش النظريات المختلفة لتبرير أى من النظامين ، القاضى الفرد أو تعدد القضاء ، فلكل دولة ظروفها وأحوالها وإذا صح الأخذ بنظام القاضى الفرد فى بعض الحالات ، فى انجلترا مثلا فليس معنى هذا أنه يصلح فى مصر .

وإذا كان قلة عدد القضاء بالاتليم الشمالى وظروف القضاء به تسمح بنظام القاضى الفرد ، فليس معنى ذلك أن نرجع القهقرى بقضائنا فى الاقليم الجنوبى ليتسق النظامان على حساب العدالة .

وقد كانت الفكرة فى تجربة هذا النظام حين فكر فى تطبيقه أن تتوفر فى القاضى الفرد اتمية مبنية وتخصص معين ، ولكن تعذر أعمال الشرفين مما بل تعذر أعمال أى من الشرفين فى كثير من الحالات ولذلك صار التجاوز عن اشتراطهما معا وأصبح يجلس للقضاء منفردا كثيرون من القضاة حديثو التخرج قليلو الخبرة والتجربة ، وكانت النتيجة ما يشكو منه المحامون والمتقاضون من تضييع للحقوق والمدالة .

كان يشترك فى تحقيق القضية والمناقشة فيها قضاة متعددون فاصبح ينفرد بها ، مهما كانت أهميتها ومهما كانت قيمتها ، قاض واحد يعمل فيها رايه السريع دون الروية والأناة التى عهدنا المحامون فى نظامنا القضائى .

لم تعد هناك مراعات ولا مناقشات ولم يعد يتسمع صدر القاضى لذلك وقد حسب أن مهمته الفصل المستعجل المريع ولم تعد تستغرق الجلسة بأكملها أكثر من دقائق معدودات .

كان في تعدد القضايا ما يكفل رقابة كل منهم على الآخر ولم يكن يحسم المحامون والمتقاضون بينهم صاحب خبرة وتجربة ، وإذا صدر رجب وافق متسع يوازن الأمور بل يكون هو خير ميزان للعدالة ، أما اليوم فتسمع كل حين عن التشاؤم بين القضاة والمحامين - والغريب أن هذا لا يحصل إلا من قاض فرد - وتزيد الهوة كل يوم ويزيد سوء الفهم والتقدير حتى أصبحنا نشفق على قضائنا ونشفق على محاميينا ونشفق على العدالة ذاتها • ولست أردد هذه العبارات في صورة انشائية عامة دون أن أؤكد مفهومها بأن ما سألت محاميا أو سمعت من محام عن القاضي الفرد (ومن سألتهم ومن سمعت منهم كثيرون) إلا كان ساخطا متبرما يعجب كيف تسمح وزارة العدل ببشائه •

وسوء الفهم والتقدير يجري كل يوم بقاعات المحاكم ويكفي اللقاء نظرة عابرة في أي يوم على محكمة القاهرة حيث يسير العمل بها في صورة غريبة • امتلات قاعات المحكمة كلها بالقضاة وأعلام الكتاب ، والجلسات متفرقة بين هذه القاعات من السور الأرضي للدور الأخير • ويهرول المحامي بين هذه القاعات وهذه الأدوار ليلحق بقضائيه ، وتفتح الطعسات في ميعاد واحد ولا تستغرق دقائق • وإن لحق المحامي قضية لا يلحق الأخرى ، والسادة القضاة يحضرون إلى قاعاتهم التي تبقى مغلقة حتى تفتح الجلسة ، ويضطر المحامون إلى الوقوف أمام الأبواب في انتظار رحمة القاضي ، وإن دخل بعض المحامين القاعة قبل حضور السيد القاضي بأى سبب ، كما لو سمح لهم الساعي ، اكتهر القاضي وغضب •

وقد شكوت ذلك مرارا للسيد المستشار رئيس المحكمة وطلبت حفاظا على كرامة المحامين بل على العدالة نفسها أن لا تفلق القاعات إلا بعد انتهاء الجلسات ويسمح للمحامي بالانتظار بقاعة الجلسة حتى يحضر القاضي ويفتح جلسته وينتهي منها وأجابني مشكورا إلى ما رجوت ، ونبه بذلك ، ولكن هذا التنبيه لم يصل إلى سمع الكثيرين من السادة القضاة ، والحال هو ما لما يتغير • • الطرقات يقف بها المحامون وفيهم الضعيف والشيخ والمريض والكبير ، ويجد الكثيرون اليوم من الزملاء غضاضا في الحضور بمحكمة القاهرة أمام القاضي الفرد ، ويعتذرون عن الحضور حتى لا يعرضوا أنفسهم لهذا الانتظار القبيح وهذه الوقفة المزرية وضنا بأعصابهم من المناقشات العنيفة التي تجري كل يوم ، والتي تزيدما اللهفة والعجلة والتدبر وضيق المكان •

نظام القاضي الفرد نظام دخيل على نظامنا القضائي ويتجافى مع القواعد الأساسية التي يقوم عليها • • إذ في الوقت الذي يستلزم النظام جلوس ثلاثة قضاة للفصل في استئناف عادى لدعوى مدنية تجاوز قيمتها خمسين جنيها وبضعة قروش ، يسمح لقاض واحد منفرد أن يحكم ابتداء في أية دعوى مهما بلغت قيمتها أو بلغت أهميتها ، ولو اقتصت بذات التقاضى وشخصه كدعوى الحجر والإفلاس •

ولا وجه للاعتراض بأن الحكم في هذه الحالات ابتدائي إذ الحكم المستأنف وثيقة خطيرة ليس عينا اغفالها ورفع ما يترتب من ضرر حتى يلغى •

ليس ضلعا وقد يهرول أمره في حالات كثيرة والشخص الذي يحكم عليه ببيعان ضمن مشمول بالإنفاذ أو يعجز عليه أو يقضى بإفلامه يظل أثر الحكم الابتدائي وما أنزله به من ضرر لاصقا به ولو ألغى فيما بعد •

الاقتراح الثالث

رفع سن الإحالة إلى المعاش للمستشارين جميعا ، ولقضاة محكمة النقض

والإدارية العليا على الأقل حتى سن الخامسة والستين

كانت سن الإحالة إلى المعاش بنظامنا القضائي الخامسة والستين ، وظل القضاء يسير على هذه القاعدة حتى تداخلت عوامل - نعتقد أنها كانت حزبية - فانقضت السن إلى الستين سنة ١٩٣٠ للمستشارين . أما محكمة النقض فنصت المادة الثالثة من القانون رقم ٦٨ سنة ١٩٣١ بإنشائها على سن الخامسة والستين وبقيت السن هيأة على ذلك حتى تدخلت عوامل حزبية كذلك فانقضت السن بالنسبة لهم سنة ١٩٤٤ إلى الستين . وسار نظام القضاء على إقرار هذا التدخل البغيض والمنافي للمصلحة العامة حتى اليوم .

وكانت النتيجة أن تحرم البلاد من الخبرة الطويلة والتجربة المميعة لهؤلاء الذين يحالون إلى المعاش في سن الستين . وكل النظم القضائية في الدول العريقة في مدينتها لا تقل سن الإحالة فيها إلى المعاش عن السبعين أو الخامسة والستين ، والكثير منها يبقي القاضي قائما بعمله طوال حياته طالما كان قادرا على أداء واجبه .

ويكفي الرجوع في ذلك إلى ما جاء « بالبحث المقارن في المميزات الممنوحة لرجال القضاء في التشريعات المختلفة » الموزع من وزارة العدل على السادة أعضاء اللجنة وقد جاء به :

سن الإحالة إلى المعاش :

درجت جميع الدول المتعدية ، رغبة منها في ضمان استقلال القضاء ، وتأكيدا للفارق الكبير بين مهمة القاضي ورسالته وعمل غيره من موظفي الدولة - إلى النهي على سن مغايرة لحالة القاضي إلى المعاش عن السن التي يحال فيها غيره من الموظفين ، بل إن عددا كبيرا منها لم ينص على سن معينة للإحالة إلى المعاش واعتبر ذلك حقا خالصا له يجاب إليه إذا رغب هو في ذلك . وسنورد فيما يلي بيانا عن السن التي يحال فيها القضاة إلى المعاش في بعض الدول الأوروبية والأمريكية .

(١) في بلجيكا :

في غير الحالات التي يحال فيها رجال القضاء في بلجيكا إلى المعاش قبل بلوغهم السن القانونية بسبب إصابتهم بعمالة تحول بينهم وبين أداء عملهم على الوجه الأكمل - قسم القانون البلجيكي القضاة إلى ثلاث فئات في خصوص السن القانونية للإحالة إلى المعاش .

الفئة الأولى : وهي تشمل أعضاء محكمة النقض جميعا بلا تفرقة (يدخل في ذلك رئيس محكمة النقض والنائب العام والمحامون العامون لدى محكمة النقض ومستشارو المحكمة) هؤلاء يحالون إلى المعاش إذا بلغوا سن الخامسة والسبعين عاما .

الفئة الثانية : وهي تشمل أعضاء محاكم الاستئناف (يدخل في ذلك

رؤساء محاكم الاستئناف والنواب العموميون والمحامون العامون لدى محاكم الاستئناف ومستشارو تلك المحاكم (وهؤلاء جميعا يحالون الى المعاش اذا بلغوا سن الثانية والسبعين عاما .

الفئة الثالثة : هي تشمل باقى رجال السلك القضائي ، وهؤلاء يحالون الى المعاش اذا بلغوا سن السبعين عاما .

(٢) في فرنسا :

قسم القانون الفرنسي هو الآخر رجال القضاء - في خصوص سن الاحالة الى المعاش الى ثلاث فئات :

الفئة الاولى : وهي تشمل اعضاء محكمة النقض جميعا بلا تمييز (يدخل في ذلك رئيس المحكمة الاول ورؤساء الدوائر الاربع والمستشارون والنائب العام والمحامون العامون لدى محكمة النقض) والرئيس الاول والنائب العام لدى محكمة استئناف باريس ورئيس محكمة استئناف السين والمحامي العام لدى تلك المحكمة ، وهؤلاء جميعا يحالون الى المعاش عند بلوغهم سن السبعين عاما .

الفئة الثانية : وهي تشمل الرؤساء الاول والنواب العموميون لدى محاكم استئناف الاقاليم ومستشارو محكمة استئناف باريس ورؤساء دوائر محاكم الاقاليم وكلاء محكمة السين الخنية والرؤساء والمحامون العامون لدى المحاكم الخنية من الدرجة الاولى . وهؤلاء جميعا يحالون الى المعاش عند بلوغهم سن السابعة والستين عاما .

الفئة الثالثة : وهي تشمل باقى رجال القضاء ، وهؤلاء يحالون الى المعاش عند بلوغهم سن الخامسة والستين عاما .

(٣) في إيطاليا :

يحال القاضي الى المعاش في إيطاليا اذا أصيب بمرض أو ضعف عقلي أو اذا وصل من السن الى خمسة وسبعين عاما .

كما يحال رجال القضاء الى المعاش في احوال أخرى حسب القوانين المعمول بها بعد موافقة الجمعية العمومية لمحكمة النقض والابرار .

(٤) في ألمانيا :

ليس للقضاة باختلاف درجاتهم في ألمانيا سن معينة يحالون فيها الى المعاش بل ان تلك الاحالة الى المعاش تعتبر حقا للقاضي يجاب اليه اذا رأى الخلود الى الراحة أو اذا أصيب بعمالة أو مرض مزمن وتكون اجابته الى طلبه بعد موافقة هيئة قضائية عليا وبعد تجميع جميع الأدلة والمستندات لما نسب له من عجز أو مرض .

(٥) في النمسا :

تعيين القضاة جميعا في النمسا يكون لدى الحياة ولا يتقانون من وظائفهم الا في

الأحوال المنصوص عليها قانونا وبعد محاكمة قضائية ويكون وتفهم بقرار من الهيئة القضائية العليا .

(٦) في أسبانيا :

ليست هناك سن معينة للحالة الى المعاش بالنسبة لرجال القضاء جميعا في أسبانيا وانما لكل قاض بلغ السبعين من عمره الحق في طلب إحالته اذا رأى الخلود الى الراحة .

(٧) في إنجلترا :

القضاء في إنجلترا طبقتان :

الطبقة الأولى : وهم قضاة المحكمة العليا وهي تسمية تطلق على قضاة محكمة الاستئناف والمحكمة الابتدائية الكبرى . ولا يعزل القاضي من هذه الطبقة من ولاية القضاء لسبب ما حتى لسبب المرض أو الشيخوخة الا بناء على قرار من مجلس البرلمان وهو حكم نظري لا وجود له في الواقع .

الطبقة الثانية : وتشمل قضاة المحاكم الابتدائية والقضاة الجزئيين . ولا يعزل القاضي من هذه الطبقة أيضا أو يحال الى المعاش الا بسبب سوء السلوك وبعد تحقيق ومحاكمة أمام المحكمة العليا .

(٨) في الولايات المتحدة الأمريكية :

ولاية القضاء في الولايات المتحدة الأمريكية لدى الحياة ولا يعزل القاضي الا بعد أن يوجه اليه قرار اتهام يرفعه مجلس النواب الى مجلس الشيوخ منعقدا بهيئة مجلس القضاء الأعلى .

هذا فيما يتعلق بقضاء المحاكم الاتحادية
أما القضاء الداخلي للولايات فقد ترك الدستور لكل ولاية تنظيم هيئتها القضائية كما يتراءى لها .

الاقتراح الرابع

تعيين القضاة

أن يكون التعيين للقضاة من بين أعضاء النيابة وإدارة قضايا الحكومة والمحامين ، الثلث من كل هيئة وألا يعين قاضيا الا من مضى على تخرجه خمسة عشر عاما على الأقل وذلك حتى يتوافر في القضاء الخبرة والتجربة والكفايات المختلفة والتخصص في دراسة معينة .

خطاب الوداع للفقيد الراحل

في احتفال النقابة بذكرى

الزعيمين محمد زغلول و مصطفى النحاس المواليين

في ٢٣ أغسطس عام ١٩٧٧^(١)

سيداتي سادتي :

يؤلنى أشد الألم أن يحول مرض مفاجئ، عن المشاركة في هذا الحفل بذكرى الزعيمين النحاسيين وإنى وإن كنت أعتقد أن في كلمات السادة الزملاء المتحدثين ما يكفي كل الكلمات لكيان ما يتصل بهذه الذكرى من انصاف للزعيمين وتصحيح لمسار التاريخ ودمج كل إتهام لا يتصل بالحقيقة في شيء إلا أنه يرد بنفسى بعض الخطوط أردت أن أتناولكم في بيانها :

١ - لا تقصد النقابة بهذه الذكرى مجرد التمجيد للزعيمين وقد مجدهما الشعب وسيما بتقديرهما الى أسمي سماء في حياتهما وفي مماتهما بما لا يرتفع اليه بعد ذلك تمجيد .

٢ - انما يجب أن نتخذ من ذكرهما وذكرى تاريخهما ومجدهما وجهاهما نبهرا س نهتدى به ويهتدى به أبنائنا والأجيال القادمة بعدنا .

٣ - أن نراجع أنفسنا على الأقل في خلال هذه الخمسين عاما التي مرت بنا منذ وفاة سمد لنقد ما فعلنا ولامتنا وما فعله أبنائنا بها .

٤ - انما بشر نخطئ ونصيب والميرة بالقصد الطيب والجهد المتصل .

٥ - ان أهم الأحداث التي مرت بنا قبل ثورة يولييه كانت معاهدة ١٩٣٦ وقمها النحاس وزعماء الأحزاب كلهم باستثناء الحزب الوطنى وقد قدروا جميعا الظروف الموجبة لتوقيعها .

ولما تغيرت الظروف وتباطأ الانجليز عن الجلاء عن منطقة القناة طلب النحاس من مجلس النواب الفاعم وقال عبارته المشهورة « من أجل مصر وقعت هذه المعاهدة ومن أجل مصر أطلبكم بالفائها » .

وحارب الشعب الانجليز وساهم في تلك الحرب بعض الضباط الأحرار ولولا حريق القاهرة لما بقى الانجليز بالقنال .

ولن ننسى شجاعة جنود الشرطة في الاسماعيلية وموقف وزير الداخلية في ذلك الوقت أكتشف المتشدد، المحامي غؤاد سراج الدين .

(١) هذا الخطاب هو آخر خطاب للفقيد الراحل ، واذا حال مرضه دون أن يلقيه بنفسه فقد أناب رحمه الله الزميل الأستاذ عبد المال عرجون أمين صندوق النقابة في القضاء .

٦ - واكتفى بهذا القدر في الحديث عن الفترة السابقة لثورة يولييه سنة ١٩٥٢ وزملائي المتحدثون سيفيضون فيما اعتقد في الحديث عنها .

٧ - جاءت ثورة يولييه ورحب الناس بها وايدعها الشعب كل التأييد ولكنه للحقيقة والتاريخ وأمر يجب ألا نغفله وأن يكون محل مسألة وتسأل انحراف بعض أبناء هذه الثورة بها وخيبروا أهل الناس وكان ما وصل اليه حالنا من ضياع ومماناة .

٨ - وقع رجال الثورة اتفاقيه الجلاء والذي كان حتماً سيكون ولكنها تضمنت حق السودان في أن يقرر وحدته أو انفصاله عن مصر وهو شرط سعى اليه الانجليز وما كان يجسور ابداً قبوله .

وسافر الى السودان المرحوم صلاح سالم وترك أسوأ الأثر به بعريه ورتصاته . - الذي يبعده كما لو كان يشتري الوحدة بالمري والرقص والمسال . وضاع السودان ، ومصر في السودان شعب واحد وبلد واحد يفرض وحدتهما التاريخ والواقع .

والغريب أن تمر كل هذه السنين ولا يرفع صوت واحد ينادى بالوحدة وان تمر بنا النظم السياسيه المختلفه من هيئة التحرير الى الاتحاد القومي الى الانحداد الاشتراكي ، الى الأحزاب الثلاثة اليعين والوسط واليسار ، ولا يكون بين برامج هذه كلها والتي تدعى أنها تعبر عن ضمير الشعب الوحدة مع السودان اهل كل مصري وأهل كل سوداني .

ولعل الأحزاب الجديدة ان صبح لها القيام ألا تقع في هذا السهو والنسيان ...

٩ - نحن بشر ورجال الثورة بشر كذلك اختلفوا فيما بينهم كما نختلف وعزلوا محمد نجيب في مارس سنة ١٩٥٤ . وثار الناس يطالبون بعودة الحياة النيابية وكان للثقابة دور مشرف ولكن خرج الماجورون ينادون بسقوط الحرية وسقوط المحاماة ، ماجورون مدفوع لهم ليضربوا ويشيروا الصخب .

انتهت الثورة في مارس المذكور وبدأ عهد جديد عهد البطش والارهاب والغريب أن يكتب أحد رجال الثورة مؤلاً في مذكراته أن الشعب هو الذي ثار ورفض الحرية وعودة الحياة النيابية .

١٠ - توالى الأحداث التي تعرفونها كلكم بعد ذلك من حروب وهزائم وتضييع لكل القيم والقضاء على الانسان العربي الحر بما لا داعي لتكرار الحديث عنه وإشارة الاسى والالام .

١١ - حكم مطلق ساعد على انتشار الأمية في هذا البلد ، البلد العريق في حضارته والمعدة لآلاف السنين والذي لم تنزعزع عقائده ولم يهتز اي . همسا توالى الأحداث وما كان أن يقبل هذه الأوضاع لولا هذه الأمية التي بلغت نسبتهما حين قامت الثورة ٧٥٪ لم تملجها حتى ينتشر الوعي بين الناس ويصل الكثيرون من هذه النسبة الى مركز القيادة والتوجيه ظلت النسبة على حالها حتى اليوم ولكن الثورة قلبت الأوضاع واتخذت من حرمان مؤلاً من هذه المراكز سبيلاً لتفرض نظرية جديدة لم يسبق لها مثيل وهي أن يكون نسبة العمال والفلاحين المثلين في مجلس الشعب وغيره لا تقل عن ٥٠٪ وكان ما كان من أوضاع شاذة غريبة ، تفرض الثورة به على هذه المجالس من تصور أنهم المؤيدين .

١٢ - وانتهى الأمر أخيراً إلى حكم السادات : وتعلق أمل الناس به وكانت ثورة التصحيح وتغيير الأوضاع عهد جديد للحرية وسيادة القانون توجته حرب أكتوبر سنة ١٩٧٣ •

الأمل في السادات كبير وكلنا نعزه ونقدره ونرجو في عهده الخير الكثير والخير هنا أن ترد للامة حرياتها التي أفقدتها كاملة بغير جدل ولا نقصان :

- حريتها في تكوين الأحزاب بغير قيود وكفى ما كان من تجارب لانظمة فشلت جميعها وانه لمار أن تفرض الوصاية وهذه القيود على شعبنا الاصيل العريق •

- حرية الصحافة بغير قيود كذلك والحرية هي الحرية في بساطة ويسر لا تحتاج إلى تحديد أو تعريف •

والأمل أيضا أن يعدل الدستور أو يوضع دستور جديد ينص فيه على اعتبار رؤس الجمهورية حكما فوق السلطات رمزا للدولة والضامن لكيانها يضمن في شخصه اليبر المنتظم للسلطات العامة واستمرارية الدولة والاستقلال الوطني • والوحدة الوطنية واحترام الاتفاقيات الدولية واتساقا مع اعتبار رئيس الجمهورية حكما فوق السلطات وفوق التنظيمات السياسية أيأ كان شكلها يكون انتخابه بالاقتراع العام المباشر حتى يكون رئيس الجمهورية تعبيراً مباشراً عن إرادة الشعب صاحب السيادة •

السادة الزملاء ••

ابنائى الحاميين ••

أكرر ما سبق أن قلته « البلاد يحترق يمزقه الضياع ويتهدده الصراع ولن نفتأدى الكارثة إلا بضمان وتأييد معانى الحرية لكل الناس ، للصحافة ، للراى المعارض ، للأحزاب •

والشعب هو خير ضمان يفرض باختياره الطريق ، لا تفرض عليه الوهابية ولا يختار له الطريق •

١٩٧٧/٨/٢٣

إن الفوارق المؤتلة فى مستويات معيشة الشعوب
يجب أن يزول

من أعماله نظريه الأرماد الجليل القريب
مصطفى محمد البرادعى

خواطر ومشاعر للأستاذ عبدالعال عرجون

عضو مجلس النقابة عن خطاب الوداع

الذي ألقاه نائباً عن الفقيد الراحل

مات الرجل ... والرجال قليل ...

عاش رضوان الله عليه للناس كل الناس ، وكان مشغولاً دائماً بقضايا الناس
بفزع الحث ويحرك فيه قوة هائلة لا يحتملها تقدم سنه ولا جسمه النحيل
السقيم ولكن قوة روحه كانت تترجم الى كلمات مجرد كلمات ولكنها ولدت أقوى من بأس
الحديد والنار .

وعندما تقرر الاحتفال بالذكرى وجئنا نحن أبناء المهامين أن فراغاً هائلاً
سيخيم على المناسبة الجليلة لعدم حضوره وشغلت جداً بهذه المسألة .

وبينما كنت في خيرة من هذا الأمر وصل من الاسكندرية الزميل الناضل الأستاذ
محمد عيد عضو المجلس فأقضيت الية بذات نفسي ، فوقع معي في نفس البيرة .

وبعد فترة صمت قصيرة قررنا الانتقال اليه ، وفعلنا رحبنا لزيارته ومناقشة
أمر مع سيادته ، وما أن علم بوجودنا كمناحه رحمه الله حتى انتقل اليها الى
سالون منزله وكان يمكنه ونحن أبناءه أن يلقانا مستريحاً في حجره نومه ولكن أدبه
الجم ابي عليه الا أن يسمى اليها تكريماً لنا في داره ، وعندما استقر في مجلسه
وحياناً بأدبه ورقة حسه وابتسامته الرقيقة التي كان يشدها شداً فيخفي
عنا آلام المرض .

وما أن فاتحناه فيما اتينا من أجله حتى سألت الدعوى على خديه : طينية
وانفعالا وكان اعتذاره واضحا مسكنا في يده وانتابتنا الحيرة من جديد ،
وبعد برهة صمت حزينة اقترحنا عليه كتابة كلمة في المناسبة يلقيها : له أحد
الزملاء ، فاعتذر أيضا لعدم قدرته على التركيز في الكتابة ، كما انه لم يعتد
الكتابة في هذه المناسبات التي تعتمد على رأيه سيادته على انفعاله : المناسبة
والناس .

ولكننا الحنا عليه لان خلوا أي احتفال أو اجتماع بالنقابة من صوت رحمه الله
يشكل خواء المضمون الاجتماع أو الاحتفال مهما كان المتحدثون فيه ، اذا : لنا صوته
الخفي وكلماته الفذة تملأ المكان ايماناً ووطنية .

وعلى الرغم من آلام المرض والحالة النفسية التي كان عليها والا لاسيس التي
احسستها فيه ولا استطاع التعبير عنها وافق الرجل لأول مرة في حياته ولم تكن ندرى
أن القيا في الاحتفال ذلك رحمه الله يقبول حسن ووافق عليه .
أن القيا في الاحتفال فتقبل ذلك رحمه الله يقبول حسن ووافق عليه .

وكنّت دائماً منذ عرفته - وقد عرفته عن قرب - احس بقوة كلماته وبلاغتها .
تأثر بها وانفعل في داخلى وتمنيت لو أن منشدا ينشد أغانيه الوطنية الحسوة
كان يفعل الشبان - الغداة المرحوم على الجارم الذى كان يكتب أعظم الشعر وأعذب
ويلقيه نجله فى ابهى صورة وأجملها ، وعندما تحقق الأمل وشرفت بالقاء كلماته
ولم أدر أننى ألقى آخر الكلمات ، بل روائع الكلم فى التشريع والوطنية والديمقراطية
والحرية والقومية والوحدة ، وتعلمون كيف قابل اناس تلك الكلمات التى خلدت من بعده .

لقد كانت الخسارة فى فقد رحمة الله فادحة كبيرة ، فلك الله يا مصر
وعزاؤنا لك فى فقيدك العظيم واللهنا جميعا القوة والمون لشغل جزء من الفراغ
الهائل الذى تركه الأتيد - الفاضل المارد الجبار حتى وهو على فراش الموت .

الانسان ، الحبيب ، المهذب ، الخجول ، الجامل لاصدقائه وغير اصدقائه ،
لل كبار والصغار بل أدب مجاملة وعطفا على الصغار والضعفاء ، رحمة الله رحمة
واسعة وانزله منازل الصديقين والشهداء .

ذاعتت تسمال الأقدار عن عوض

فلم تنجها فصلحت آه يا وادى

إن عمليات التعرض من جانب القوى الكبرى
للتطور التاريخي للشعوب المتطلعة للحرية
يجب أن يتوقف ..

من أقوال المفكر له الزينار الجليل الفقيه
محسني محمد الزيدى

وشائق مصوّرة

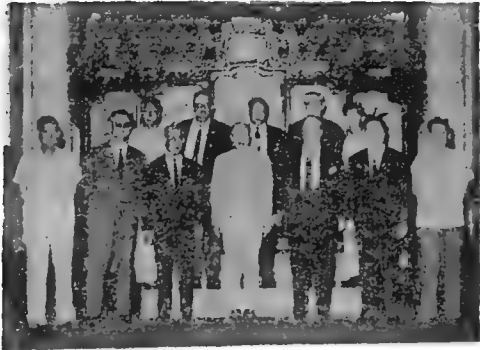


نحن أقرب الناس إلى الحق والعدالة ،
وهذا فخرنا وشرفنا ، ويشرفنا أن يكون
الشرف مهنة لنا ...

من أمثال الفخرية الأستاذ الجليل القريب
معهضتي محمد البرادعي



المجلس المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب مع السيد الرئيس القائل
 محمد أنور السادات في أبريل عام ١٩٧٧ ويحضره القاضي
 بوصفه رئيسا لاتحاد المحامين العرب



التفقد في زيارته للمسجد الشعبية
 خلال الفترة من ١٧ يونيو ١٩٦٦ حتى ٦ يوليو ١٩٦٦ ..



المنتدى التعليمي يرأس اجتماع المكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب
 الذي انعقد بالقاهرة في عام ١٩٧٤ ..



لقاء مع الرئيس الثالث محمد انور السادات بمناسبة انعقاد اللجنة التأسيسية
لإصدار كل الشعب العربي الذي انعقد من ٢٠ الى ٢٥ أغسطس سنة ١٩٧٤



لقاء مع الرئيس حافظ الأسد في أكتوبر عام ١٩٧٤



لقاء مع الرئيس فؤاد شهاب رئيس جمهورية لبنان الأسبق ..



لقاء مع الرئيس الراحل جمال عبد الناصر بمناسبة انعقاد مؤتمر الصحاويين العرب
الذي انعقد في القاهرة في عام ١٩٦١ ..



لقاء مع الرئيس عبد الرحمن عارف بمناسبة انعقاد المكتب الدائم
لاتحاد المحامين العرب الذي انعقد في بغداد عام ١٩٦٦ ..



لقاء مع الرئيس أحمد حسن البكر رئيس جمهورية العراق ..



اللقيد العظيم بعد اعلان نتيجة انتخابات مجلس نقابة المحامين في عام ١٩٧١ ..



التقليد العظيم في إحدى المرات في قضية سياسية عامة في ١٨ يناير ١٩٦٢ ..



لقاء مع رئيس مجلس قيادة الثورة العراقي عبد الكريم قاسم في عام ١٩٥٨



الشيخ المكي يخطب في الاحتفال بعيد التبرؤ
بجمعية التوفيق القبطية في ٢١ سبتمبر عام ١٩٦٢ ..



لقاء مع رئيس وزراء تونس في نوفمبر سنة ١٩٧٦
بمناسبة انعقاد مؤتمر الاتحاد المحامين العرب ..



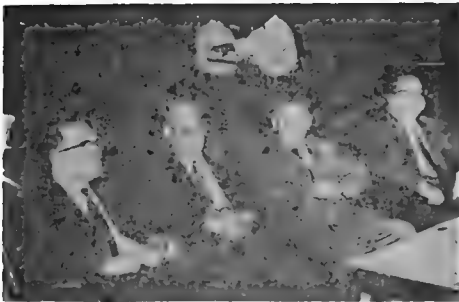
لقاء مع العقيد معمر القذافي بمناسبة انعقاد المكتب الدائم
لاتحاد المحامين العرب في طرابلس ليبيا في مارس عام ١٩٧٦ ..



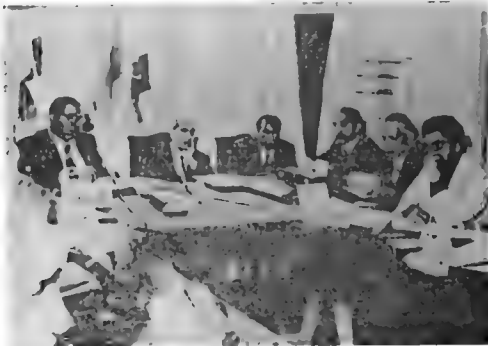
لقاء مع رئيس وزراء لبنان الأسبق الشيخ تقي الدين الصلح
بمناسبة الإعداد لؤتمر كل الشعب المصري في يوليو ١٩٧٣



الأستاذ الجليل الفقيه أثناء مرافعته التاريخية
في قضية مقتل وصلى التل في فبراير عام ١٩٧٢ ..



معدى اللقاءات بتماسجية انعقاد المكتب الدائم
الاتحاد المحامين العرب في ابريل عام ١٩٦٦ ..



آخر اجتماع للمكتب الدائم لاتحاد المحامين العرب الذي انعقد بالقاهرة
في ابريل سنة ١٩٧٧ برئاسة الرجل الجليل

من برقيات العزاء

تلقت النقابة عديدا من برقيات
العزاء، تضمنت مشاطرة مرسلها
للنقابة احزانها كما تضمنت كل
معاني التقدير للراحل الكريم واذ
تتقدم النقابة ببالغ شكرها الى
كل من تفضلوا بمواساتها فنخص
بالتشكر السيد الرئيس القائد
محمد انور السادات على كريم
مواساته .

نسال المولى عز وجل مغفرة
ورحمة للراحل الكريم وان يسكنه
فسيح جناته مع الصديقين والشهداء
والصالحين وحسن اولئك رفيقا .

الله جلّت حكمته وضع الفرصة المتكافئة
أمام البشر أساساً للعمل في الدنيا وللحساب في الآخرة
بم أفوال الفقير له الأمانة الجليل النقيب
مصطفى محمد البرادعي

نقابة المحامين :

كان لوفاة المففور له المرحوم الاستاذ مصطفى البرادعى نقيب
المحامين أبلغ الأثر فى نفسى *

وأن مصر وهى تودع اليوم أحد رجالها المخلصين الذى بذل
جهده ووقته فى أشرف خدمة - خدمة وطنه وأمتة العربية وانتفعت
أجيال بعلمه وفكره فأنى أذكر للفقيد الميز الذى شارك فى
تأكيد سيادة القانون وما تميز به من خلق حسن وعزم صادق ونية
خالصة فى خدمة الوطن والمواطنين وأنى اذ أبعث اليكم بغالص العزاء
وصادق المواساة فأنى أسأل الله تعالى ان يتقبله بواسع رحمته وان
ينزله منزلة المجاهدين المخلصين الذين تركوا آثارهم تدل عليهم *

محمد أنور السادات

نقابة المحامين :

لقد كان تألمى بالفنا لوفاء العالم الجليل والمناضل من أجل الحق
والحرية المفخور له الاستاذ مصطفى البرادعى تقيب المحامين ورئيس
اتحاد المحامين العرب الذى أدى رسالته السامية على أحسن ما يكون
الاداء وانتهى اذ أقام طركم الحزن الاليم أدعو الله عز وجل أن يجزل
مثوبته ويتضمنه بوامع رحمته ورضوانه ويلهمكم الصبر والسلوان
ولا حول ولا قوة الا بالله العلى العظيم .

زايد بن سلطان آل نهيان
رئيس دولة الامارات العربية المتحدة

نقابة المعامير :

تأثرت كثير لوفاة المرحوم الاستاذ مصطفى البرادعى نقيب
المعامير خالص العزاء لكم جميعا .

البابا شنودة الثالث

* * *

نقابة المعامير :

لقد أجزئنا كل الحزن وفاة المفنور له الاستاذ مصطفى البرادعى
نقيب المعامير نسأل الله للفقيد العزيز الرحمة وجنة الخلد
وان يعوضنا فيه خيرا .

نقيب المهندسين
دكتور مهندس مصطفى خليل

* * *

نقابة المعامير :

للفقيد الكبير الرحمة ولكم خالص عزائى ومواساتى .
رئيس المجلس الوزارى الاتحادى
محمد أحمد

نقابة المحامين :

علمنا اليوم بكل الأمل والحزن نبأ وفاة عميدنا ورئيس نقابتنا الاستاذ الكبير المرحوم مصطفى البرادعى ، ولئن فاتنا شرف المشاركة فى تشييع جثمان فقيد المحاماة والحق والعروة ، فان قلوبنا وقلوب كل المحامين وأساتذة القانون والمؤمنين بالعدالة وسيادة القانون والوطن العربى الكبير قد شاركتكم تشييعه ، ويشارككم فى تكريم الرجل الفقيه الفاضل عني فى هذه الفترة خسارة كبرى للمحاماة ولقضية العدل والحرية فقد نشارككم الحزن والعزاء والتقدير ونبعث من خلالكم باصدق تعازينا لعائلة الفقيد ولنقابة المحامين ولاخواننا محامى مصر العربية وللمحامين العرب فى كل أقطارهم داعين الله للفقيد الفاضل الرحمة وجنات الخلد ولانجاله وعائلته الصبر والصحة ولنا وللمحاماة ورسالتنا المومض الطيب الكريم وان لله وان اليه راجعون *

شفيق الرشيدات الامين العام
لاتحاد المحامين العرب

* * *

نقابة المحامين :

نشارككم الحزن والعزاء لوفاة فقيد المحاماة والحق والعروة الاستاذ الكبير المحامى المرحوم مصطفى البرادعى رئيس اتحاد المحامين العرب ونقيب المحامين بجمهورية مصر العربية فلقد كان الفقيد علما من أعلام القانون ورجلا من رجالاتها ، دافع حتى اللحظة الأخيرة فى سبيل سيادة القانون والحق والعروة واني اذ أعرب عن أسفى الشديد لمدم تمكنتى من المشاركة فى تشييع جثمان الراحل الكبير بسبب تأخر ورود خبر الوفاة ، فباسم نقابة المحامين الاردنيين أقدم خالص العزاء لعائلة الفقيد ولنقابة المحامين ولزملائنا محامى مصر العربية والأسرة المحاماة فى الوطن العربى للفقيد الفاضل الرحمة وجنات الخلد ولكم من بمدى طول البقاء وانا لله وانا اليه راجعون *

ابراهيم بكر
نقيب المحامين النظاميين بالاردن

نقابة المحامين :

تقدم الله بواسع رحمته أستاذنا النقيب مصطفى البرادهي
كان مدرسة في السمو الخلقى والادراك العميق لرسالة المحاماة ، رسالة
الدفاع عن الحق والحريات ، وألهمنا جميعا الصبر وقدرنا أن نسير
على خطاه في خدمة الحق والعروبة .

عدنان الجسر
طرابلس - لبنان



نقابة المحامين :

ببالغ الأسى علمنا برحيل فقيد المحاماة والحرية النقيب الاستاذ
مصطفى البرادهي وانسا اذ تشاطركم الأحزان في الراحل الكبير
لنسال المولى أن يتغمده بواسع رحمته وأن يلهم الجميع الصبر
والسبلوان .

جاسم محمد التناك
رئيس جمعية المحامين الكويتية



نقابة المحامين :

لقد المنا جدا أن نعلم بنياً وفاة نقيبنا الحبيب الاستاذ مصطفى
البرادهي الذي شملت خدمته للقانون جميعا أرجساء العالم العربي
وسيطل حيا ما بقيت مهنة المحاماة ، لكم التعازي منى شخصيا ومن
نقابة المحامين لجمهورية اليمن الديمقراطية الشعبية كما أرجو نقل
التعازي العرسة وذويه تغمده الله بواسع رحمته واسكنه فسيح
جناته .

الشيخ طارق عبد الله
نقيب المحامين لجمهورية اليمن الديمقراطية الشعبية

نقابة المحامين :

علمنا بمزيد الأسى والأسف بوفاة المرحوم مصطفى البرادعى
نقيب محامى مصر ورئيس اتحاد المحامين العرب لقد خسر الوطن
الوطن العربى شخصية قانونية بارزة بوفاة البرادعى نعرب لكم
ولعائلة الفقيد عن صادق المزماء .

شبيب المسالكى

الأمين العام لاتحاد القانونيين العرب
بفسداد



نقابة المحامين :

لقد فقدنا وفقدت المحاماة بوفاة.المغفور له الاستاذ مصطفى
البرادعى علما من اعلامها المرموقين أعطاهما فكره وجهده وحياته
ولا يسمنى أيها الاخوة الا أن أتوجه لكم وللأخوة المحامين فى مصر
من خلالكم أصدق التتميزية الاخوية داعين الله جلّت قدرته أن يتفمد
الفقيد الكريم برحمته الواسعة وأن يلهمكم وذويه الصبر والمزماء
وإن لله وإن اليه راجعون .

جمال الصوراني

نقيب المحامين الفلسطينيين

نقابة المحامين :

يحزن عميق تلقيت نبأ وفاة معلمنا الزميل النقيب مصطفى
البرادعي رجل الحق والحقيقة القائد المناضل دائماً من أجل
سيادة القانون وحقوق الانسان وحرريات المواطن العربي لقد بكيت
فيه والله كل هذه القيم أرجو ان تنقلوا لجميع الزملاء ولجميع
أفراد عائلته أسدق تمازيña الشخصية وتمازى جميع محامى القطر
العربي السوري الذين عرفوه جميعاً من مواقفه الشجاعة فى ساحات
النضال وتفانيه فى الدفاع عن رسالتهم السامية رسالة الحق
والمروية ، أسكنه الله فسيح جناته والهمنا جميعاً الصبر الجميل .

زهير الميسداني

نقيب المحامين فى الجمهورية العربية السورية

* * *

نقابة المحامين :

لقد فجمت الأمة العربية باستشهاد رجل جاهد كل عمره لنصرة
قضيئها وقضا الحق والمدالة والمثل العليا ، وقد صدق فقيدنا
الاستاذ البرادعي ما عاهد الله ففضى نعبه شهيداً عند ربه ، قلـه
الجنة خالداً فيها ونعم أحرر العاملين ، ألهمنا وإياكم الصبر
وحسن المزاج .

وإنا لله وإنا إليه راجعون .

عمر الرباط

أمين سر نقابة المحامين سوريا

نقابة المحامين :

أحر التمازى وأصدقها فى فقيد الحق استاذنا الكبير الاستاذ
البرادعى ونرجو تبليغ هذه التمازى للزملاء والسيدة حرمه
سائلين المولى أن يتقدم الفقيد برحمته وأن يموض أمرة المحامين
العرب عنه خيرا .

الدكتور انيس القاسم

طرابلس - ليبيا



نقابة المحامين :

لقد كان فقد الاستاذ النقيب مصطفى محمد البرادعى فجيعة
للمعمل القومى وخسارة للنضال العربى والمآنا لكل من عرفه فعرف
فيه صلاية الرجال واستقامة المؤمنين - رحمه الله واجزل ثوابه
وعزاء للامة العربية بهذا المصاب الجلل وانا لله وانا اليه راجعون .

دكتور أحمد عبد الستار الجوارى

رئيس اتحاد الملمين العرب

بغداد



نقابة المحامين :

أرجو ان تتقبلوا باسمى ونياية عن الهيئة القضائية بجمهورية
السودان الديمقراطية صادق تمازينا فى فقيد القانون والمحاماة
الاستاذ البرادعى نقيب المحامين المصريين ورئيس اتحاد المحامين
العرب وانا اذ نشارككم الاحساس بفداحة الخطب تتوجه الى الله
العلى القدير أن يكلل الفقيد برحمته وغفرانه وأن يجزيه الجنة
من صادق جهاده فى ارساء العدالة والقانون وأن يموض مصر
الشقيقة والامة العربية جمعاء فى هذا الخطب الجسيم وان لله
وانا اليه راجعون .

رئيس القضاء السودانى

السودان

نقابة المحامين :

تلقيت بمزيد الامل والأسف نبأ وفاة نقيب المحامين المصريين
الاستاذ الفاضل مصطفى البرادعي .

قباسمى وباسم جمعية المحامين البحرينية نرفع اليكم أحر تعازينا
سائلين المولى ان يتفمد الفقيد بواسع رحمته ويسكنه فسيح جناته
وان يلهمكم وأهله وذويه الصبر والسلوان .

رئيس جمعية المحامين البحرينية

* * *

نقابة المحامين :

غياب فقيدنا الغالى نقيبنا المناضل المؤمن والرائد العامل من أجل
رفعة الحق والعروبة وسيادة القانون خسارة كبيرة لرجال القانون
فى الوطن العربى تفمده الله ببرحمته وأسكنه فسيح جناته وعوضكم
خيروا وانا لله وانا اليه راجعون .

مسباح الركابى

عضو مجلس نقابة المحامين

بسوريا

* * *

نقابة المحامين :

تلقيت بالاسم البالغ النبأ المفجع رحم الله الاستاذ النقيب مصطفى
البرادعي رحمه الله رحمة واسعة كفاه فضله وجزاه نبه فقد عاش
مؤمنسا وافضى الى الآخرة . دافع وزاد عن الامة العربية فى كل
ميدان وترك للمحاماة ولاسرتة النبيلة الذكر الحسن والمجد الرفيع
وانا لله وانا اليه راجعون .

مظهر المنبرى

نقيب المحامين السابق بسوريا

نقابة المعامين :

بقلوب دامية وعيون باكية تلقينا نبأ وفاة المناضل الخالد نقيب المعامين العرب ورئيس اتحادهم المرحوم الاستاذ مصطفى البرادعى والمحامون بتونس يدعون الله ان يتقبله بفيض رحمته وسعة جناته معلنين حزنهم البالغ ومشاركين عائلتى الراحل العظيم الصغرى والكبرى الشهور بالحنة رافعين لكم آيات التميزية يبلفونكم أسفهم لاستحالة امكانية المشاركة فى حضور الدفن نظرا لاستحالة البلوغ فى الاجل المحدد ويؤملون المشاركة فى موكب التأبين لاىلاغ صوت تونس الحزينة •

فتحي زهير

نقيب المعامين بتونس



نقابة المعامين :

لقد كان لنبأ وفاة الزميل المغفور له الاستاذ الكبير مصطفى البرادعى اثره البالغ على نفوسنا ولقد فقدنا بفقدانه رجلا من رجال القانون والحريات فى الوطن العربى كله فتقبلوا تمازيينا وتقصد الله الفقيد بواسع رحمته والهمكم واله الصبر والسلوان وعوض هذه الأمة فيه خيرا •

مجلس نقابة المعامين بليبيا



نقابة المعامين :

أقدم أعق التمازى لكم ولعائلة الفقيد الكبير صبيرا جميلا •

عبد اللطيف الشواف

بفسداد

نقابة المحامين :

يفقد النقيب فقدت امتنا رائدا من رواد الحق والمروبة انزله
المولى مع الشهداء والصديقين .

فاروق ابو عيسى
الخرطوم



نقابة المحامين :

المنا نبأ فقيد المعامة فى العالم العربى النقيب الاستاذ مصطفى
البرادى كان مثال النقيب والمحامى الممارس سيادة وجودا ودفاعا
عن الحريات العامة وحقوق الانسان .

نقيب المحامين
لبنان



نقابة المحامين :

فجعنا نبأ رحيل فقيدنا الفاضل نقيبنا وامتاذنا المرحوم مصطفى
محمد البرادى الى رحاب الله تعالى فباسم مجلس نقابتنا والهيئة
العامة لمحامى الجمهورية العراقية وباسمى شخصيا أتقدم بأحر
التعازى لكم ولزملائكم وذوى الفقيد مبتهلين الى الله عز وجل
أن يتولى الفقيد فسيح جناته ويلفه بثياب رحمته ورضوانه وان
يلهمكم وزملائكم وذوى الفقيد الصبر الجميل آمين ان لا يؤثر غير
برجة الفقيد المميز على الخط الذى رسخه فى نقابة مصر العزيزة
الخط القومى الواحدوى التقدمى .

مظهر العزاوى
نقيب المحامين بالعراق

نقابة المحامين :

لقد كانت وفاة زميلنا وصديقنا الكبير النقيب الاستاذ مصطفى
البرادعى خسارة جسيمة للمحاماة والمحامين ولسندة الحق والمعدل
والقانون فى كافة ربوع الوطن العربى لكم ولجميع الزملاء فى مصر
ولعائلة الفقيد الكبير ولاسرتة خالص العزاء فى هذا المصاب الجلل
مع اصدق الدعاء لروح الفقيد الطاهرة بالخلود والرحمة وانا لله
وانا اليه راجعون .

سليمان الحديدى
نقيب المحامين السابق
بالأردن



نقابة المحامين :

واذ ننمى الى نقابة المحامين انتقال استاذنا النقيب الى جوار
الله فانما تنمى الى الحرية والشجاعة وقول الحق كان استاذنا البرادعى
عليه رضوان الله من خيرة الرجال ايماناً ووطنية للامة العربية له
المثوبة والمفخرة واللامة والاهل الصبر والسلوان .

دكتور محي الدين صابر
المدير العام للمنظمة العربية
للتربية والثقافة والعلوم



نقابة المحامين :

رئيس وأعضاء مجلس ادارة الجمعية الخيرية «الاسلامية بالقاهرة»
ينمون بمزيد الاسف فقيد المحاماة المرحوم الاستاذ الكبير مصطفى
البرادعى تخمده الله بوافر رحمته والهمكم وذويه الصبر .
رئيس الجمعية
دكتور نور الدين طراف

نقابة المحامين :

النقيب ومجلس نقابة المهن التعليمية يشاطرون مجلس نقابة المحامين أحزانهم فى فقيد الأمة العربية المغفور له الأستاذ مصطفى البرادعى نقيب المحامين ورئيس اتحاد المحامين العرب اسكن الله الفقيد فسيح جناته وعوض الأمة العربية عنه غيرها .

نقيب المعلمين
دكتور صلاح الدين رشدى



نقابة المحامين :

كان لنبا وفاة المغفور له الأستاذ مصطفى البرادعى نقيب المحامين بالغ الأثر فى نفسى لما له من مواقف بطولية فى اقرار المعدل فى مصر والأمة العربية . والله اسأل أن يتفمده بواسع رحمته ويسكنه فسيح جناته ويلهم أهله وزملائه الصبر والسلوان .

عثمان أحمد عثمان



نقابة المحامين :

أسفى شديد أبعث لحضراتكم ولاسرة المحاماة بصادق عزائى فى وفاة المرحوم الأستاذ الجليل مصطفى محمد البرادعى نقيب المحامين الذى عاش حياة حافلة بجلال الأعمال فى ميدان الدفاع عن الحق والحرية ، أدعو الله أن يتفمده الفقيد الكريم بواسع رحمته وان يلهمكم الصبر .

رئيس جامعة بيروت العربية
دكتور محمد كامل ليلة

نقابة المحامين :

أصدق عزائي ولا مرة المحامين في ذمة الله مصطفى البرادعي
وانا لله وانا اليه راجعون -

كمال الدين حسين

* * *

نقابة المحامين :

لكم خالص عزائي ومواساتي -

حسين الشافعي

* * *

نقابة المحامين :

انني ببالغ العزن والاسى فقيد الوطن والعروبة المنفور له
الاستاذ مصطفى البرادعي سائلا المولى عز وجل للفقيد الكريم واسع
رحمته ولأهله ولزملائه الصبر والسلوان -

مهندس صلاح حسب الله

نائب أول رئيس مجلس إدارة المقاولون العرب

* * *

نقابة المحامين :

منمى سفرى فى الخارج من المشاركة فى تشييع جنازة فقيد
المحاماة والقانون المرحوم النقيب مصطفى البرادعي فلکم اخلص
عزائي وانى ارى فى الفقيد العزيز وفى المحامين ونقابتهم تاريخا
مجيدا فى الدفاع عن الوطن والحق والحرية -

دكتور عز الدين عبد الله

عميد الحقوق السابق

نقابة المحامين :

للفقيد الرحمة ولكم خالص المزاء •

دكتور عبد الرازق عبد الفتاح
رئيس جامعة خلوان

* * *

نقابة المحامين :

نقيب ومجلس واعضاء نقابة المهن الموسيقية يقدمون خالص
المزاء في وفاة الفقيد الكريم الاستاذ مصطفى البرادعى •

نقيب المهن الموسيقية
عبد الحميد عبد الرحمن

* * *

نقابة المحامين :

للفقيد الكريم المغفور له الاستاذ النقيب مصطفى محمد البرادعى
الرحمة وللأسرة النقابية والمحامين خالص المزاء •

مهندس محي الدين عبد اللطيف
نائب وزير المواصلا

* * *

نقابة المحامين :

أقدمنى المرض عن المشاركة فى تشييع الجنازة فللمصايب وللأسرة
العزاء ، تفمد فقيدنا برحمته وحفظ راية المبادئ للمحاماه الحرة
مرفوعة بأيديكم •

عبد الفقار حسنى
رئيس محكمة استئناف الاسماعيلية

نقابة المحامين :

بقلب ملؤه الأسى أواسيكم فقيد الأمة العربية كلها تقبله
الله برحمته وألهمكم وآله الصبر والسلوان *

مستشار محمد محمود عمر
المحامى العام

* * *

نقابة المحامين :

نشاطركم الأسى والعزن لوفاة المرحوم الزميل مصطفى البرادعى
أدعو الله مخلصا ، للفقيد الرحمة ولكم الصبر والسلوان *

الدكتور عبد العال الصكيان
أمين عام مجلس الوحدة

١٤١٣ هـ

* * *

نقابة المحامين :

نشاطركم الاحزان لوفاة المرحوم الاستاذ مصطفى البرادعى
نقيب المحامين ورئيس اتحاد المحامين العرب - تقمذ الله الفقيد الكريم
بواسع رحمته واسكنه فسيح جناته ، وآلهم أهله الصبر والسلوان *

محمد العزاوى
نقيب المهن التمثيلية

نقابة المحامين :

ان المركز العام الذى يمثل فوق الثمانين فرعاً من فروع الشبان المسلمين يمز عليه ان تفقد مصر رجلاً من خيار رجالها الذين عاشوا يجهرون بكلمة الحق ويجهادون فى سبيل كرامة الفرد والجماعة ويناصرون بكل ما استطاعوا مطالب الوطن وحقوق ابنائه فتتوجه بخالص العزاء الى أسرة الفقيد الجليل والى مصر والعرب جميعاً ورحمه الله رحمة واسعة واسكنه مساكين الصديقين المجاهدين .

الرئيس العام لجمعيات الشبان المسلمين



كما تلقت النقابة عدداً من البرقيات من الزملاء الاعزاء
الاساتذة كل من :

عبد الله شرف الدين	محمد حسين عبد الرحيم
سليمان خالد المطوع	عدلى سليمان
حسن الجداوى	ابراهيم جندية
وحيد رافت	حسين السيد حستين
اسماعيل قراج	حسن ناصف
أحمد أحمد الشيخ	عبد المجيد المحامى
راتب حمزة	حسين النجار
شهيرة على عبد المجيد	عبد العاطى أيوب سليمان
حبيب رفلة	تركى عبد الصمد تركى
محمود صقر	عبد الرحمن داود
أنور صديق على	بشرى وأنور جيد
صلاح الدين شوكت	عبد الفقار زرقانة
حلمى مكرم عبيد	حامد المليجى المحامى

إن الاستعمار بجميع أشكاله وأنواعه
يجب أن يزول ...

من أنوال المفكرية الاشتراكية العربية
مصطفى محمد البرادى

اجتماع مجلس النقابة بعد رحيل الاستاذ الجليل النقيب

جلسة ١٩٧٧/١٢/٨

في قبال الحزن والأسى ..

وهي رحلت روحه الطاهرة وتمليحه للخالدة ...

ومع ذكرى الرحيل الجليل ...

اجتمع مجلس النقابة في الثامن من ديسمبر عام ١٩٧٧ ، وبدأ الاجتماع بالقولوف
ثلاث دقائق ، ونماه الزميل الأستاذ فهمي ناشد وكيل المجلس بكلمة قال فيها :

الاحية الأجزاء أعضاء المجلس ..

يحز في نفسي ، كما يحز في نفوسكم ، ان يجتمع مجلس نقابتنا اليوم في
غيبه الولد والحلم .. ظليبا للنقابة ولها للمحلمين العرب .. المنفور له الأستاذ مصطفى
محمد البرادعي نقيب المحلمين ورئيس اتحاد المحلمين العرب ...

ثلاثون يوما مضت على رحيله المفاجع ، وكنتها دهر طويل في التيتم والضياع ،
من الأسى والأوجاع ، وما زلنا .. تحار الدمة ، بل تحار الكلمة حين ننهي الى الوطن
والمرورية والحياة فتيينا الجليل ، وقد كان وما زال رهزا لروح مصر ووجدانها ..
الفكر الحر الجرد والكلمة الشريفة الامينة ، تحوى لول ما تحوى من نقابة المحلمين ..
يقولها في صدق وشجاعة .. مناضلا عن الحرية والشرعية ، مكافحا من أجل كرامة
الانسان ، وقد دعي بالرغم من مرضه الى عقد اللجنة التأسيسية للحرريات وحقوق
الانسان المصري ، واجتمعت اللجنة في القاهرة فعلا قبل وفاته بايام ..

كان رحمه الله .. يجمع في شخصه النبيل بين التواضع السلمي والفكرية
الشامخ ، وبين سماحة النفس وصلابة العقيدة ، وكان قلبه الكبير يخفق من أجل
المظلومين والمضطهدين في الأرض .. وديما مع الضعفاء والمظلومين على أمرهم ، مستندا
على الإقواء والطفانة ، لا يتسع المجال هنا للحديث عن معيقاته الوفيرة من أجل
تحرير الأرض والانسان ورسالة الحياة العريقة بالسمية ، فسيفرد التاريخ لها
صفحات وصفحات ، حصة أنه كان من خيرة رجال مصر المخلصين ، كما جاء في
برقية تعزية الرئيس محمد أنور السادات المشكورة الى نقابة المحلمين .. وأنه كان
محل تكريم الدولة وجماهير الشعب الصغيرة التي شيعت جهته الطاهرة الى مقبره
الأخير ..

بقي علينا اليوم في نقابة المحلمين ان نسجل مآثره ونكرم ذكره .. والفكر
ابلق التكريم .. ان نستهدي خطاه .. فنسير على تماثيله ووصاياه تجردا وخلصا ..
حبا وابتكارا .. حملا للأمانة واستمررا للرسالة .. رسالة الوطن والحياة ...

ايها العلم .. هب نفسا مستنقلا رايك مرفوعة .. وان يسقط عليك أبدا ، والله لنا
ولمصر من بصرك ، والسلام على روحك الطاهرة في دار البقاء .. دير الرشاد ...

فهرس العدد

الصفحة

هذا العدد الحزین

٣ للسید الأستاذ / عصمت الهوارى عضو المجلس وسكرتیر التحرير

٥ نعر مجلس نقابة المحللین

وثائق من نسور

٧ بعض خطب ومقالات الأستاذ الجلیل المنفور له النقیب مصطفى البرادعی

خواطر ومشاعر

٨٧ للسید الأستاذ / عبد المال عرجون عضو المجلس وامین الصندوق

٨٩ وثائق مسموعة

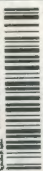
١٠٣ من بوقیات المیزان

اجتماع مجلس النقابة

١٢٣ بعد رحیل السید الأستاذ الجلیل المنفور له النقیب مصطفى البرادعی

دار الطباعة الحديثة
٦ كنيسة الأرمن أول شارع الجيش
ت ٩٠٨٣٦٨

Bibliotheca Alexandrina



0542516